

DAS VERHÄLTNIS
VON RAUSCH UND RAUSCHTAT
IN § 330a StGB

D i s s e r t a t i o n
vorgelegt der
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der
Johannes Gutenberg-Universität in Mainz

von
Werner Heep
Assessor
aus Wiesbaden

1960

DAS VERHÄLTNISS VON RAUSCH UND RAUSCHTAT

IN § 330a StGB

Dissertation

vorgelegt der

Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät

der Johannes Gutenberg-Universität

in Mainz

von

Assessor

Werner Heep

1. Berichterstatter: Professor Dr. Peter Noll
2. Berichterstatter: Professor Dr. Dietrich Lang-Hinrichsen

Tag der mündlichen Prüfung: 14. Februar 1968



GLIEDERUNG

	Seite
Einleitung	1
Erster Hauptteil: Das Verhältnis von Rausch und Rauschtat im Unrechtstatbestand des § 330a	4
A. Einführung	4
B. Stand der Meinungen	8
I. Die Berauschung als alleiniges Unrecht	8
1) § 330a als abstraktes Gefährungsdelikt	8
2) Die Auslegung des § 330a durch Cramer und den 5. Senat des BGH	11
3) § 330a als konkretes Gefährungsdelikt (Lange)	12
4) Die Auffassung Mayers	13
II. Die Rauschtat als alleiniges Unrecht; § 330a als Verletzungsdelikt	14
C. Eigene Entscheidung	16
I. Argumente gegen die Beschränkung des Unrechts auf die Rauschtat und für die Rechtswidrigkeit der Berauschung	16
II. Argumente für das Unrecht der Rauschtat	22
III. Ergebnis: Rausch und Rauschtat bilden gemeinsam das Unrecht	27
IV. Bisherige Versuche einer gemeinsamen Betrachtung	27
1) Maurach: § 330a als komplexer Tatbestand	27
2) Die Auffassung vom konkreten Gefährungsdelikt	28
3) Mayer: § 330a als erfolgsqualifiziertes Delikt	29
V. Der Zusammenhang von Rausch und Rauschtat in § 330a	30
1) Der Zweck des § 330a	30
2) Der Gegensatz von kriminalpolitischem Bedürfnis und Dogmatik	31
3) § 330a als ein aus Elementen der Gefährdung und der Verletzung zusammengesetzter Tatbestand	31
Zweiter Hauptteil: Das Verhältnis des § 330a zum Schuldprinzip	36
A. Das Schuldprinzip als Kongruenz von Schuld und Unrecht	36
B. Stand der Auffassungen	37
I. § 330a vereinbar mit dem Schuldprinzip	37
1) Einschränkung des Unrechtstatbestandes	37
a) § 330a als abstraktes Gefährungsdelikt	37
b) § 330a als konkretes Gefährungsdelikt	38
aa) Die Auffassung des BGH (5. Senat) und Cramers	39

bb) Die Auffassung Langes	43
2) Ausdehnung des Schuldbegriffs	49
a) Darlegung der verschiedenen Auffassungen	50
aa) Die Rechtsprechung	50
bb) Die Auffassung Schweikerts	51
cc) Die Auffassung Hardwigs	52
dd) Die Auffassung Bemmans	53
b) Auseinandersetzung mit diesen Auffassungen	54
aa) Schuld als bloße Vorwerfbarkeit?	54
bb) Der Inhalt des Schuldbegriffs: Beziehung auf konkretes Unrecht	55
cc) Vergleich mit den geänderten Schuldbegriffen	61
c) Ergebnis: die geschilderten Auffassungen widersprechen dem Schuldprinzip	63
3) § 330a als komplexes Gebilde (Maurach)	64
II. § 330a unvereinbar mit dem Schuldprinzip	65
C. Eigene Entscheidung: § 330a enthält teils Verschuldens-, teils Erfolgshaftung	67
Dritter Hauptteil: Die innere Tatseite der Rauschtat	69
A. Die Notwendigkeit der Berücksichtigung der inneren Tatseite	69
I. Stand der Meinungen	70
1) Objektive Auffassung: nur der äußere Tatbestand	70
2) Subjektive Auffassung: auch die innere Tatseite	72
II. Eigene Entscheidung	74
1) Die Rauschtat als Bestandteil des Unrechtstatbestandes	74
2) Keine Schlechterstellung des Volltrunkenen	74
3) Feststellung einer bestimmten Rauschtat	76
4) Die Bestimmungsfunktion der inneren Tatseite	76
5) Milderung der partiellen Erfolgshaftung	80
B. Die einzelnen Bestandteile der inneren Tatseite	81
I. Der Handlungswille	81
II. Der Vorsatz	84
1) Möglichkeit von vorsätzlichem Handeln im Rausch	84
2) Der notwendige Umfang des Vorsatzes im Rausch	85
a) Grundsatz: vollständiger Vorsatz	85
b) Einfluß von Irrtümern	86
aa) Stand der Meinungen	87
bb) Eigene Entscheidung	88

	Seite
aaa) Beachtlichkeit des nicht rauschbedingten Irrtums	88
bbb) Möglichkeit der Nichtbeachtung des rauschbedingten Irrtums	89
c) Der unverzichtbare Teil der inneren Tatseite	93
aa) Unterscheidung: Wille - Kenntnisse	95
bb) Unterscheidung: Tatbestandskern - begleitende Umstände	96
cc) Die Bestimmungsfunktion der inneren Tatseite als Abgrenzungskriterium	97
d) Der verzichtbare Teil der inneren Tatseite	98
aa) Die unechten Tatbestandsmerkmale	98
bb) Die negativen Tatbestandsmerkmale	100
e) Das Ergebnis der Abgrenzung	103
III. Die Fahrlässigkeit	104
1) Die Möglichkeit von Fahrlässigkeit im Rausch	104
a) Fahrlässigkeit als rein normativer Begriff	105
b) Die Möglichkeit eines Fahrlässigkeitsurteils im Rausch	106
2) Die Heranziehung einer Vergleichsperson	108
a) Der normale Durchschnittsmensch als Vergleichsperson	109
b) Der Täter im nüchternen Zustand als Vergleichsperson	109
3) Der Anwendungsbereich der fahrlässigen Rauschtat	114
Ausblick	120
Zusammenfassung	122

SCHRIFTTUMSVERZEICHNIS

Das hier aufgeführte Schrifttum wird mit dem in () gesetzten abgekürzten Titel, im übrigen nur mit dem Verfassernamen zitiert.

Die Abkürzungen sind die üblichen.

- | | |
|----------------------|---|
| Baumann, Jürgen: | Strafrecht. Allgemeiner Teil, 2. Aufl., Bielefeld, 1961. |
| Bemmann, Günter: | Zur Frage der objektiven Bedingung der Strafbarkeit. Göttingen, 1957. |
| Bemmann, Günter: | Welche Bedeutung hat das Erfordernis der Rausch-
tat in § 330a StGB? GA 1961, 64-74. |
| Berresheim, Gunther: | Der Irrtum des Rauschtäters. Dissertation, jur.
Bonn 1951. |
| Bockelmann, Paul: | Die Bedingungen der Strafbarkeit. Niederschriften
über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommis-
sion. Band V, 1958, S. 237-242. |
| Boldt, Gottfried: | Zur Handlung des Zurechnungsunfähigen in
§ 330a. DR 1939, 1035-1038. |
| Bruns, Hans-Jürgen: | Die Bedeutung des krankhaft oder rauschbedingten
Irrtums für die Feststellung "einer mit Strafe be-
drohten Handlung" in §§ 42 b, 330 a. DStR 1939,
225-250. |
| Bruns, Hans-Jürgen: | Zur neuesten Rechtsprechung über die Strafbarkeit
der Volltrunkenheit. JZ 1958, 105. |
| Bruns, Hans-Jürgen: | Zur Problematik rausch-, krankheits- oder jugend-
bedingter Willensmängel des schuldunfähigen Tä-
ters im Straf-, Sicherungs- und Schadensersatz-
recht. JZ 1964, 473-482. |
| Cramer, Peter: | Der Vollrauschatbestand als abstraktes Gefähr-
dungsdelikt. Tübingen, 1962 (Cramer). |
| Cramer, Peter: | Teilnahme Probleme im Rahmen des § 330a. GA
1961, 97-108. |
| Dahm, Georg: | Zur Bestrafung der Rauschtat nach § 330a StGB.
ZakDR 1939, 267. |

- Dalcke: Strafrecht und Strafverfahren. 37. Aufl. von E. Fuhrmann und K. Schäfer. Berlin, 1961. (Dalcke-Bearbeiter).
- Dohna, Alexander, Graf zu: Der Aufbau der Verbrechenslehre. 4. Aufl. Bonn, 1950.
- Dohna, Alexander, Graf zu: Kritische Bemerkungen zu Edmund Mezger, Strafrecht, I. Teil. ZStW 52, 104.
- Dollinger, Karl: Die Handlung des Zurechnungsunfähigen im Strafrecht, §§ 42b, 330a StGB. Dissertation, München 1938.
- Dollinger, Karl: Die Handlung des Zurechnungsunfähigen in § 330a. DR 1939, 1033.
- Domning, Günter: Mit Strafe bedrohte Handlungen Schuldunfähiger. Dissertation, Marburg 1939.
- Dreher-Maassen: Strafgesetzbuch mit Erläuterungen. 3. Aufl., 1959. Herausgegeben von Eduard Dreher und Hermann Maassen.
- Engisch, Karl: Die normativen Tatbestandselemente im Strafrecht. Festschrift für Edmund Mezger, München, 1954. S. 127-163.
- Engisch, Karl: Die Lehre von der Willensfreiheit in der strafrechtsphilosophischen Doktrin der Gegenwart. 2. Aufl., Berlin 1965 (Engisch Willensfreiheit).
- Fajen, Hans-Georg: Die Strafbarkeit des Rauschtäters. Dissertation, Göttingen 1957.
- Frank, Reinhart: Über den Aufbau des Schuldbegriffs. Gießen 1907.
- Gerland, Heinrich: Der Rauschmittelmißbrauch nach § 330a StGB. ZStW 55, 784-820.
- Graf, Ludwig: Aus der Praxis der Rauschtat. DRiZ 1934, 235.
- Gramsch, Gernot: Der Tatbestand des Rauschmittelmißbrauchs nach § 330a StGB. Dissertation, Breslau 1938.
- Gramsch, Gernot und Flor: Versuch und Teilnahme beim Rauschmittelmißbrauch nach § 330a StGB. JW 1938, 779-792.

- Grasmann, Otto: Die mit Strafe bedrohte Handlung in § 330a StGB mit einem Ausblick auf die §§ 42b, 48, 49 StGB unter besonderer Berücksichtigung neuerer Lehrmeinungen. Dissertation, München 1951.
- Hardwig, Werner: Studien zum Vollrauschtatbestand. Festschrift für Eberhard Schmidt. Göttingen 1961, S. 459-487. (Hardwig Studien).
- Hardwig, Werner: Der Vollrauschtatbestand. GA 1964, 140-151.
- Hodes: Anmerkung zu RG JW 1936, 514. JW 1936, 514 f.
- Hogräfer, Rolf: Das Schuldproblem in § 330a StGB. Dissertation, Berlin 1940.
- Jagusch: Anmerkung zu BGH L-M Nr. 2 zu § 330a StGB.
- Kaufmann, Arthur: Das Schuldprinzip. Heidelberg 1961 (Kaufmann).
- Kaufmann, Arthur: Unrecht und Schuld beim Delikt der Volltrunkenheit. JZ 1963, 425-433.
- Klee, Karl: Anmerkung zu RG JW 1939, 545. JW 1939, 547-549.
- Köhler, August: Die Schuld als Grundlage des Strafrechts. GS 95, 433.
- Kohlrausch-Lange: Strafgesetzbuch, 43. Aufl. von Richard Lange. Berlin 1961. (K-Lange).
- Lang: Inwieweit ist bei Anwendung des § 330a StGB die subjektive Seite der Rauschtat nachzuprüfen? DJ 1937, 1217-1220.
- Lange, Richard: Der gemeingefährliche Rausch. ZStW 59, 574-600.
- Lange, Richard: Anmerkung zu OLG Oldenburg JZ 1951, 460. JZ 1951, 461.
- Lange, Richard: Anmerkung zu BGH JZ 1953, 409. JZ 1953, 409.
- Lange, Richard: Die Behandlung der Volltrunkenheit in der Strafrechtsreform. JR 1957, 242.
- Lang-Hinrichsen, Dietrich: Die irrtümliche Annahme eines Rechtfertigungsgrundes in der Rechtsprechung des BGH. JZ 1953, 362-367.

- Lang-Hinrichsen, Dietrich: Zur Krise des Schuldgedankens im Strafrecht. ZStW 73, 210-236.
- Leipziger Kommentar: Strafgesetzbuch. Herausgegeben von Jagusch und Mezger. 8. Aufl., Berlin 1957/1958 (L-K-Bearbeiter).
- Löffler, Alexander: Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend historischer und dogmatischer Darstellung. Leipzig 1895.
- Maunz-Dürig: Grundgesetz. Kommentar von Theodor Maunz und Günter Dürig. München und Berlin, 1964.
- Maurach, Reinhart: Deutsches Strafrecht. I. Allgemeiner Teil. Ein Lehrbuch. 3. Aufl., Karlsruhe 1965. (Maurach AT).
- Maurach, Reinhart: Deutsches Strafrecht. Besonderer Teil. Ein Lehrbuch. 4. Aufl., Karlsruhe 1964 (Maurach BT).
- Maurach, Reinhart: Schuld und Verantwortung im Strafrecht. Wolfenbüttel und Hannover 1948 (Maurach Schuld).
- Maurach, Reinhart: Fragen der actio libera in causa. JuS 1961, 373-382.
- Mayer, Hellmuth: Die folgenschwere Unmäßigkeit (§ 330a StGB). ZStW 59, 283-335.
- Mayer, Hellmuth: Die Übertretung als Rauschtat. SchHA 1962, 107.
- Mezger, Edmund: Strafrecht. Ein Lehrbuch. 3. Aufl., Berlin und München 1949. (Mezger LB).
- Mezger-Blei: Strafrecht. Ein Studienbuch von Edmund Mezger, fortgeführt von Hermann Blei.
I. Allgemeiner Teil. 10. Aufl., München und Berlin, 1963. (Mezger-Blei AT).
II. Besonderer Teil. 8. Aufl., München und Berlin 1964. (Mezger-Blei BT).
- Nebel, Oskar: Anmerkung zu RG JW 1935, 2373. JW 1935, 2373.
- Niederreuther: Zur Anwendung des § 330a StGB. GS 114, 322-344.
- Redelberger: Strafrechtliche Verantwortung der Wirte bei Rauschdelikten. NJW 1952, 921.

- Roeder, Hermann: Das Schuld- und Irrtumsproblem beim Vollrausch. Festschrift für Rittler. Aalen 1957. S. 211-242.
- Sartor, Wolfgang: Die Rauschat und das Problem des "natürlichen Vorsatzes" in § 330a StGB. Dissertation, Frankfurt 1939.
- Schäfer-Dohnanyi: Die Strafgesetzgebung der Jahre 1931-1935. Nachtrag zur 18. Aufl. von Frank: Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. Tübingen 1936.
- Scheiff, Helmut: Straftaten in der Volltrunkenheit. Dissertation, Köln 1940.
- Schlosky: Straftaten in Volltrunkenheit. JW 1936, 3425-3428.
- Schmidhäuser, Eberhard: Objektive Strafbarkeitsbedingungen. ZStW 71, 545-564.
- Schmidt-Leichner: Zur Problematik des Rauschmittelmisßbrauchs nach § 330a. DStR 1940, 109.
- Schweikert, Heinrich: Strafrechtliche Haftung für riskantes Verhalten. ZStW 70, 394-411.
- Schönke-Schröder: Strafgesetzbuch. Begründet von A. Schönke, fortgeführt von Horst Schröder. 12. Aufl., München 1965 (Sch-Schröder).
- Schreyer, Alfons: Die Volltrunkenheit im heutigen Strafrecht. Dissertation, München 1937.
- Schröder, Horst: Der subjektive Tatbestand des § 330a. DRiZ 1958, 219-223.
- Späth, Helmut: Was versteht man unter einer mit Strafe bedrohten Handlung im Sinne der §§ 330a und 42b StGB? Dissertation, Tübingen 1939.
- Schwarz-Dreher: Strafgesetzbuch. Begründet von Otto Schwarz, fortgeführt von Eduard Dreher. 28. Aufl., München 1966. (Schw-Dreher).
- Stratenwerth, Günter: Objektive Strafbarkeitsbedingungen im Entwurf eines Strafgesetzbuches 1959. ZStW 71, 565-578.
- Stutzer: Die mit Strafe bedrohte Handlung im Sinne des § 330a StGB. DStR 1939, 250-257.

- Traub: § 330a und die Rechtsprechung des BGH zum Verbotssirrtum. JZ 1959, 9-15.
- Uhse, Bernd-Rüdiger: Kritik des § 330a StGB. Dissertation, Frankfurt 1954.
- von Weber, Hellmuth: Die Bestrafung der Rauschtat. GS 106, 329-343.
- von Weber, Hellmuth: Die Bestrafung von Taten Volltrunkener. MDR 1952, 641-643.
- von Weber, Hellmuth: Die Bestrafung der Volltrunkenheit. GA 1958, 257-264.
- Welzel, Hans: Studien zum System des Strafrechts. ZStW 58, 491 ff.
- Welzel, Hans: Das deutsche Strafrecht. 9. Aufl., Berlin 1965 (Welzel).
- Welzel, Hans: Fahrlässigkeit und Verkehrsdelikte. Karlsruhe 1961.
- Wilhelm, Günter: Auslegung und dogmatische Behandlung des Delikts der Volltrunkenheit (§ 330a StGB) durch Rechtsprechung und Schrifttum. Dissertation, Leipzig 1939.

EINLEITUNG

Der Vollrauschatbestand ist eine der umstrittensten Vorschriften des StGB. Schon bald nach seiner Einführung im Jahre 1933 wurde er zum Gegenstand heftiger Auseinandersetzung. Die Diskussion hält bis heute an und hat an Schärfe nichts verloren. Gerade in den letzten Jahren sind im Schrifttum mehrere bedeutende Beiträge ¹⁾ erschienen. Auch der BGH hat erst in jüngster Zeit wieder in einigen wichtigen Entscheidungen zum Vollrauschatbestand Stellung genommen ²⁾.

Trotz dieser fortwährenden intensiven Beschäftigung mit § 330a ³⁾ ist die Auslegung des Vollrauschatbestandes noch zu keinem befriedigenden Ergebnis gelangt. Dies liegt an der Vielfalt der von § 330a aufgeworfenen Fragen. Die Tatsache, daß der Vollrauschatbestand den berauschten Menschen zum Gegenstand einer strafrechtlichen Beurteilung macht, obwohl die Psyche des Berauschten, sein Verhalten und Reagieren und auch der im Rausch noch mögliche Rest von Vorstellung, Wahrnehmung und Willensbildung nicht eindeutig erfaßt werden können, gibt der Vorschrift eine einzigartige Sonderstellung unter den Straftatbeständen.

Diese Besonderheit des § 330a hat dazu geführt, daß nach und nach bei der Auslegung des Tatbestandes nahezu alle Fragen des allgemeinen Teils Bedeutung erlangten. Es begann mit der Frage des Irrtums, als man versuchte, dem Sonderfall des rauschbedingten Irrtums eine Ausnahmestellung im Rahmen des § 59 zu geben. Später wurde der gesamte Problemkreis des inneren Tatbestandes in die Diskussion einbezogen, als für § 330a die Begriffe "natürliche Schuld" und "natürlicher Vorsatz" geprägt wurden. Schließlich wurden bei der Auslegung des § 330a auch die Begriffe der strafrechtlichen Handlung und des Tatbestandes sowie der strafrechtlichen Schuld fraglich. "Der Vollrauschatbestand entpuppt sich geradezu als ein wahrer Rechtsmikrokosmos, der - auf engstem Raum zu-

-
- 1) Cramer: Der Vollrauschatbestand als abstraktes Gefährdungsdelikt, 1962; Hardwig: Studien zum Vollrauschatbestand; Festschrift für Eberh. Schmidt, 1961, S. 459 ff.; Hardwig: Der Vollrauschatbestand; GA, 1964, 140 ff.; Arthur Kaufmann: Unrecht und Schuld beim Delikt der Volltrunkenheit, JZ 1963, 425 ff.; Bruns: Zur Problematik rausch-, krankheits- oder jugendbedingter Willensmängel des schuldunfähigen Täters im Straf-, Sicherungs- und Schadensersatzrecht; JZ 1964, 473 ff.
 - 2) BGH 16, 124; 18, 235; sowie die Rechtsprechung des 5. Senats: BGH 10, 247; BGH VRS 17, 340; BGH JR 1958, 28.
 - 3) §§ ohne Angabe des Gesetzes sind solche des StGB.

sammengedrängt - fast kein wichtiges Problem der Strafrechtsdogmatik unberührt läßt" 4).

Vor allem zwei Fragenkreise sind nach wie vor ungeklärt: das Verhältnis des Vollrauschatbestandes zum Schuldprinzip und die Auslegung des Begriffs der "mit Strafe bedrohten Handlung", vor allem die Frage, ob und in welchem Umfang bei dieser Tat im Rausch eine innere Tatseite vorliegen muß.

Eine nähere Betrachtung der Probleme des § 330a zeigt sehr schnell, daß die Lösung nahezu jeder einzelnen Frage von einer grundsätzlichen Stellungnahme zum Vollrauschatbestand abhängig ist. Diese Erfahrung bei der Beschäftigung mit § 330a beschreibt auch Maurach: "Entscheidend (für die Auslegung) ist die Grundeinstellung des Betrachters zum eigenartig gekoppelten Tatgebilde des § 330a" 5).

Diese Auslegungsschwierigkeiten rühren von der strukturellen Sonderstellung des Vollrauschatbestandes her. Das "eigenartig gekoppelte Tatgebilde des § 330a" 5) hat zwei Hauptbestandteile: die Herbeiführung eines Vollrauschs und das Begehen einer mit Strafe bedrohten Handlung, einer Rauschtat. Von diesen beiden Polen enthält der eine ein Gefährdungselement, die Schaffung des für die Allgemeinheit gefährlichen Rauschzustandes, der andere ein Verletzungselement, die tatsächlich begangene Rauschtat. Das richtige Verständnis des Verhältnisses dieser beiden Elemente, von Rausch und Rauschtat, ist der Ausgangspunkt für die Auslegung der gesamten Vorschrift.

Das gilt zunächst für die Frage, ob § 330a mit dem Schuldprinzip vereinbar ist, ob also das begangene Unrecht dem Täter auch als Schuld vorgeworfen werden kann. Denn nur wenn man das Urteil der Rechtswidrigkeit auf die schuldhaft Berauschung beschränkt, ist eine Vereinbarkeit des Tatbestandes mit dem Schuldprinzip ohne Schwierigkeit zu erreichen. Wer dagegen die Rauschtat in den Mittelpunkt des Geschehens rückt und auch für sie Verschulden fordert, läuft Gefahr, die Abgrenzung zur *actio libera in causa* zu verwischen. Verlangt man nämlich eine Schuldbeziehung auch zur Rauschtat, gelangt man zur *actio libera in causa* und § 330a wird überflüssig.

Ebenso hängt auch die Auslegung der "mit Strafe bedrohten Handlung" von der Entscheidung ab, in welchem Verhältnis Rausch und Rauschtat zueinander stehen. Legt man das Schwergewicht auf die Rauschtat, so wird man ihren vollen äußeren wie inneren Tatbestand zu fordern haben mit Ausnahme der wegen des Vollrauschs fehlenden Zurechnungsfähigkeit. Sieht man den Schwerpunkt der

4) Hardwig Studien S. 459; ebenso Roeder S. 211; Maurach Schuld S. 94.

5) Schuld S. 106.

Vorschrift dagegen in der Berausung, wird man sich damit begnügen können, daß der Rauschtäter irgendein Unheil angerichtet hat, ohne daß es dabei auf die subjektive Tatseite ankommt ⁶⁾).

Eine Lösung der wichtigsten Probleme des Vollrauschtatbestandes mit Hilfe einer grundlegenden Untersuchung des Verhältnisses von Rausch und Rauschtat ist bisher nicht erschöpfend versucht worden. Eine erneute Beschäftigung mit dem Vollrauschtatbestand erscheint daher gerechtfertigt.

Die vorliegende Arbeit will sich dieser Aufgabe widmen. Sie soll zunächst das Verhältnis von Rausch und Rauschtat untersuchen. An Hand des dabei gewonnenen Ergebnisses sollen anschließend das Verhältnis des Vollrauschtatbestandes zum Schuldprinzip sowie einige wichtige Einzelprobleme behandelt werden.

Auf dieses Ziel soll die Arbeit beschränkt werden. Weniger wichtige Fragen sollen nur am Rande behandelt werden. Vor allem soll alles unerörtert bleiben, was in vorangegangenen Untersuchungen bereits in ausreichendem Maße dargestellt wurde. Das gilt für die Geschichte der strafrechtlichen Bekämpfung des Alkohols ⁷⁾, die Entstehungsgeschichte des § 330a ⁸⁾, die Rechtsvergleichung ⁹⁾ sowie für die Beschreibung der Erscheinungsformen des Alkohols ¹⁰⁾ und die Kriminologie des § 330a ¹¹⁾.

6) Vgl. Maurach Schuld S. 101: "Wer das Schwergewicht auf die Berausung legt, sie als das eigentlich Gravierende, Rechts- oder Pflichtwidrige bezeichnet, wird bereit sein, sich auf die äußere Betrachtung der Rauschtat zu beschränken, mag er diese als Strafbarkeitsbedingung besonderer Art oder als den aus dem versari entspringenden schweren Erfolg charakterisieren. Wer umgekehrt das Hauptgewicht auf die Rauschtat verschiebt, wird um die volle Durchforschung der inneren Tatseite nicht herumkommen".

7) Gramsch S. 3-21; Schreyer S. 12-20.

8) Gramsch S. 21-35; Mayer ZStW 59, 284-290.

9) Cramer S. 11-16; Wilhelm S. 3/4; Späth S. 5-12.

10) Schreyer S. 2-4; Fajen S. 2-6.

11) von Weber GA 1958, 260 ff.; Schröder DRiZ 1958, 221; Cramer S. 1-5; Schreyer S. 7-12.

ERSTER HAUPTTEIL

Das Verhältnis von Rausch und Rauschtat im Unrechtstatbestand des § 330a

A. EINFÜHRUNG

Grundlegend für die Auslegung des Vollrauschtatbestandes und für die Lösung jedes Einzelproblems ist die Frage nach dem Unrechtstatbestand der Vorschrift. Dabei soll der Begriff "Unrechtstatbestand" im Sinne Engischs ¹²⁾ verstanden werden. Nach Engisch ¹³⁾ umgreift der Unrechtstatbestand "diejenigen (allgemeinen oder besonderen, positiven oder negativen, geschriebenen oder ungeschriebenen, objektiven oder subjektiven) Verbrechenmerkmale, die den sachlichen Unrechtsgehalt des Verbrechens (die Interessenverletzung, die Sozial-schädlichkeit oder dgl.) erfassen und in dieser Gestalt die "ratio essendi" der Rechtswidrigkeit bilden, welch letztere ihrerseits als der Verwirklichung des Unrechtstatbestandes zuerteiltes Wertprädikat selbst nicht zu diesem Unrechtstatbestand gehört. Es ist also so, daß bei konkretem Gegebensein aller Unrechtstatbestandsmerkmale das Rechtswidrigkeitsurteil begründet und zugleich der Weg zur Schuldfrage offen ist".

Welche Merkmale bilden also den sachlichen Unrechtsgehalt des Vollrauschtatbestandes, welche tatsächlichen Voraussetzungen müssen gegeben sein, um das Rechtswidrigkeitsurteil des § 330a zu begründen?

Ohne Antwort auf diese Frage kann nicht entschieden werden, ob § 330a mit dem Schuldgrundsatz vereinbar ist. Wichtigste Forderung des Schuldprinzips ist die Kongruenz von Unrecht und Schuld ¹⁴⁾. Das Verschulden des Täters muß den gesamten Unrechtsgehalt eines Delikts, also den vollen Unrechtstatbestand umfassen. Dazu muß zunächst der Umfang des Unrechtstatbestands abgegrenzt werden.

In gleicher Weise hängt auch die Bestimmung des Umfangs der inneren Tatseite bei der Rauschtat davon ab, welchen Standpunkt man zum Unrechtstatbestand des § 330a einnimmt. "Sieht man im Sichberauschen ... ein abstrakt gefährliches Verhalten, so wird man geneigt sein, für die Rauschtat jeden objektiven Rechtsverstoß genügen zu lassen ... Denn bei dieser Betrachtung liegt der

12) "Die normativen Tatbestandselemente im Strafrecht", Festschrift für Edmund Mezger S. 127-163.

13) Vgl. Anm. 12 (S. 132).

14) Kaufmann JZ 1963, 426.

Strafgrund von § 330a in der Gefährlichkeit des Rausches; hat er zu irgendwelchen störenden Folgen geführt, so liegt darin ein zureichender Grund für ein strafrechtliches Einschreiten . . . Sieht man dagegen den Schwerpunkt des Delikts in der Rauschtat, . . . so wird man sämtliche objektiven und subjektiven Merkmale der im Rausch begangenen Tat verlangen, abzüglich derjenigen Verbrechensmerkmale, deren Fehlen durch den Rausch bedingt ist" 15).

Der hier verwendete Begriff des "Unrechtstatbestandes" ist deutlich abzugrenzen vom Begriff des "gesetzlichen Tatbestandes", wie ihn Engisch 16) versteht. Nach Engisch stellt der gesetzliche Tatbestand im Sinne des § 59 "denjenigen Teil des Unrechtstatbestandes dar, auf den sich Vorsatz und Fahrlässigkeit zu beziehen haben, wenn von einem Tatbestandsvorsatz bzw. einer Tatbestandsfahrlässigkeit die Rede sein soll. Zu diesem Tatbestand gehören also nicht die objektiven Strafbarkeitsbedingungen, die jedoch zum Unrechtstatbestand gehören" 16).

Der Unrechtstatbestand ist also weiter als der gesetzliche Tatbestand. Im Unrechtstatbestand sind alle tatsächlichen Merkmale zusammengefaßt, die vorliegen müssen, um das Urteil der Rechtswidrigkeit auszulösen, ganz gleich, ob sich auf sie nach § 59 Vorsatz und Fahrlässigkeit zu erstrecken haben.

Für die vorliegende Untersuchung ist daher allein der Begriff des Unrechtstatbestandes von Bedeutung. Ihr Ziel ist es nämlich, die tatsächlichen Umstände zu ermitteln, die in § 330a als Unrecht typisiert und unter Strafe gestellt sind.

Die Frage nach dem Unrechtstatbestand einer Strafvorschrift ist im allgemeinen einfach zu beantworten. In der Regel bestehen keine Zweifel, welche der aufgeführten tatsächlichen Straf Voraussetzungen das deliktische Unrecht begründen und damit zum Unrechtstatbestand gehören.

Bei § 330a ist aber der Umfang des Unrechtstatbestandes unklar und umstritten. Die Besonderheit der Vorschrift besteht darin, daß sie sich aus zwei Hauptbestandteilen zusammensetzt: der Herbeiführung des Vollrausches und dem Begehen einer Rauschtat. Beschränkt sich der Unrechtstatbestand auf eines dieser Elemente oder gehören beide zum Unrechtstatbestand und in welchem Verhältnis stehen sie dann zueinander?

Die Unsicherheit darüber, was zum Unrechtstatbestand des § 330a gehört, beruht nun gerade darauf, daß nicht geklärt ist, welches Unrecht der Vollrausch-

15) Cramer S. 85/86; ebenso Maurach Schuld S. 101.

16) Vgl. Anm. 12 (S. 132).

tatbestand umfaßt. Ist das bloße Sichberauschen schon rechtswidrig ¹⁷⁾ oder muß es vielmehr nicht als noch "gesellschaftsüblich" bezeichnet werden, wie von Weber ¹⁸⁾ meint. Kann man nicht wenigstens die Herbeiführung eines gefährlichen Rauschzustandes als Unrecht ansehen? ¹⁹⁾

Ebenso umstritten ist der Charakter der Rauschtat. Steht sie außerhalb des Unrechtstatbestandes ²⁰⁾ oder stellt sie vielleicht sogar die eigentliche Unrechttat ²¹⁾ dar?

Zur Frage des von § 330a erfaßten Unrechts werden in Literatur und Rechtsprechung die verschiedensten Auffassungen vertreten. Die unterschiedlichen Meinungen ergeben sich daraus, daß das Verhältnis der beiden Bestandteile des Vollrauschtatbestandes zueinander, also von Berauschung und Rauschtat, bisher noch nicht geklärt ist. Es steht nicht fest, aus welchem Grund der Gesetzgeber auch den Vollrausch in den Tatbestand aufgenommen haben könnte, wenn er doch eine mit Strafe bedrohte Handlung zur Voraussetzung der Strafe macht. Umgekehrt ist zu fragen, welche Aufgabe der Rauschtat zukommen kann, wenn die Strafe doch an die Herbeiführung des Vollrausch anknüpft.

Die Klärung des Verhältnisses von Rausch und Rauschtat wird noch durch eine weitere Tatsache kompliziert. Viele Autoren gehen bei der Auslegung des

-
- 17) BGH 16, 124 (125): "Das schuldhaftes Sichberauschen (ist) keineswegs wertneutral und strafrechtlich unerheblich. Vielmehr enthält es unabhängig von der Rauschtat selbständiges, strafrechtlich faßbares Unrecht".
- 18) MDR 1952, 641: "Die Einnahme (alkoholischer Getränke) ist gesellschaftsüblich ... Auch wer durch Alkoholgenuß in Stimmung kommt, ist mit keinem Makel behaftet, selbst hohe Grade der Trunkenheit werden als verzeihlich angesehen".
- 19) Schröder DRiZ 1958, 220: "Verboden und von der Rechtsordnung mißbilligt ist das Sichberauschen als die Schaffung eines Zustandes, der für die Allgemeinheit gefährlich ist"; Lange ZStW 59, 584: "Das gefährliche Sichberauschen ist erst tatbestandsmäßiges Handeln im Sinne des § 330a".
- 20) Lang-Hinrichsen ZStW 73, 223/4 Anm. 37 a. E.; auch Schönke-Schröder (§ 330a Anm. 13) vertreten die Auffassung, daß die Rauschtat "nicht die Widerrechtlichkeit der Tat begründet"; ebenso Cramer (S. 90): "Die Rauschtat (liegt) außerhalb der Unrechtmaterie" und (S. 109): "Die Rauschtat begründet nicht das in § 330a normierte Unrecht", sie liegt "außerhalb des Unrechtsbereichs".
- 21) Bei Hardwig (Studien S. 472) wird die Berauschung zur "Vorhandlung" und "eigentliche Unrechttat wird die Rauschtat selbst".

§ 330a von dem Grundsatz aus, daß das Schuldprinzip auf jeden Fall gewahrt werden müsse. Ein mit dem Schuldprinzip unvereinbares Auslegungsergebnis sei unerträglich. So meint Cramer ²²⁾: "Als oberster Auslegungsgrundsatz (hat) das strafrechtliche Verschuldensprinzip zu gelten, dem als einem aus dem Begriff der Menschenwürde abgeleiteten Rechtssatz im Spannungsfeld der mannigfachen Möglichkeiten der unbedingte Vorrang gebührt. Nur eine dem Verschuldensgrundsatz ersprechende Auslegung des Vollrauschratbestandes kann Anspruch auf Gültigkeit erheben.

Von diesem Grundsatz ausgehend wirft Cramer ²³⁾ zum Beispiel der Auffassung, die die Rauschrat zum Mittelpunkt des Unrechtstatbestandes von § 330a macht, vor: "Sie mag zwar in der Mehrzahl der Fälle zu einer kriminalpolitisch befriedigenden Lösung führen, dogmatisch kann sie jedoch schon deshalb nicht befriedigen, weil hier der Sache nach die im Rausch schuldlos begangene Tat und nicht die Berauschung den Schwerpunkt der Bestrafung bildet, was aber mit den geläuterten Vorstellungen eines vom Verschuldensgrundsatz beherrschten Strafrechts nicht zu vereinbaren ist" ²⁴⁾.

Cramers Ausgangspunkt kann deshalb nicht zugestimmt werden, weil dabei das Ergebnis einer Auslegung des § 330a bereits vorweggenommen ist. Die Auslegung des § 330a soll doch gerade ermitteln, ob § 330a mit dem Schuldprinzip vereinbar ist. Cramer geht jedoch von der unbewiesenen Voraussetzung aus, daß das Schuldprinzip in unserem heutigen Strafrecht lückenlos durchgeführt, jeder einzelne Tatbestand und damit auch § 330a mit dem Schuldprinzip vereinbar sei. Wer den Inhalt des Schuldprinzips erhalten will, daß nämlich das Verschulden des Täters das gesamte Unrecht seiner Tat umfassen muß, hat anders vorzugehen. Er darf nicht die uneingeschränkte Durchführung des Verschuldensgrundsatzes voraussetzen und nur eine solche Auslegung zulassen, die ihm entspricht. Vor allem kann man dem Schuldprinzip nicht dadurch Geltung verschaffen, daß man zunächst den Bereich des Unrechtstatbestandes feststellt, auf den sich das Verschulden erstrecken kann, und dann das Unrecht auf diesen Teil des Unrechtstatbestandes beschränkt.

Jede Auslegung muß vielmehr den umgekehrten Weg wählen. Zunächst ist festzustellen, welche Merkmale zum Unrechtstatbestand einer Strafbestimmung gehören. Erst dann kann geprüft werden, ob das Verschulden den gesamten Bereich des Unrechts erfaßt ²⁵⁾.

22) S. 92.

23) S. 90.

24) Ähnlich Schweikert ZStW 70, 400; BGH JR 1958, 287.

25) Vgl. Kaufmann JZ 1963, 429.

Cramer ist jedoch darin beizupflichten, daß im Rahmen unseres Schuldstrafrechts, in dem der Verschuldensgrundsatz als ein tragender Pfeiler angesehen wird, das Schuldprinzip als Richtlinie und Orientierungspunkt jeder Auslegung zu gelten hat. Es ist also zu versuchen, eine dogmatische Lösung zu finden, die soweit wie möglich mit dem Schuldprinzip im Einklang steht. Ähnlich dem bei der Verfassungsinterpretation gültigen Grundsatz der verfassungskonformen Auslegung 26) ist auch bei der Auslegung von Straftatbeständen die Auslegungsmöglichkeit zu wählen, die mit dem Schuldprinzip vereinbar ist. Insoweit ist also Cramer zuzustimmen, daß "im Spannungsfeld der mannigfachen Möglichkeiten (dem Verschuldensprinzip) der Vorrang gebührt" 27).

B. STAND DER MEINUNGEN

Die Meinungen über den Unrechtstatbestand des § 330a lassen sich in zwei Hauptgruppen zusammenfassen. Für die erste Auffassung besteht das Unrecht des Vollrauschatbestandes allein im Sichberauschen, während die Rauschat keinen Einfluß auf den Unrechtsgehalt des § 330a hat. Nach der anderen Ansicht ist die Rauschat die eigentliche Unrechtstat; die Berauschung stellt dagegen nur eine strafrechtlich indifferente Vorhandlung dar.

I. Die Berauschung als alleiniges Unrecht

Die Auffassung, die den Unrechtstatbestand des § 330a auf die Herbeiführung des Rauschzustandes beschränkt, wird wiederum in verschiedenen Spielarten vertreten.

1) § 330a als abstraktes Gefährdungsdelikt

Nach einer in Rechtsprechung 28) und Literatur 29) überwiegend vertretenen

26) Vgl. BVerfG 8, 38 (41): "Soweit nicht der Zweck des Gesetzes oder der Gesetzeswortlaut entgegenstehen, haben die Gerichte derjenigen Auslegung den Vorzug zu geben, die im Einklang mit dem Grundgesetz steht". Dem Grundgesetz als oberstem Maßstab bei der Auslegung von Gesetzen entspricht das Schuldprinzip bei Strafgesetzen.

27) S. 92.

28) BGH 1, 124; 1, 277; 1, 327 (328); 16, 124 (125).

29) Sch-Schröder § 330a Anm. 1 und 13; L-K (Werner) § 330a Anm. III 1;

Ansicht stellt die Berausung selbständiges Unrecht dar. Der Schwerpunkt des Unwerturteils liegt dabei nicht auf dem Vorgang des Sichbetrinkens, sondern auf der Herbeiführung des Vollrauschs als eines für die Allgemeinheit gefährlichen Zustandes. Strafgrund ist danach die Gefährlichkeit des Vollrauschs.

Einige Senate des BGH haben diese Ansicht von Anfang an vertreten. Es begann mit einer Entscheidung des 4. Senats (BGH 1, 124 (125)), in der ausgeführt wird, daß "schon die schuldhafte Unmäßigkeit zum Gegenstand eines strafrechtlichen Vorwurfs erhoben" worden sei und zwar "wegen der Gefährdung der Allgemeinheit, die aus der total bedingten Bewußtseinsstörung erwachsen kann" 30). Diese Rechtsprechung mündet in einer Entscheidung des 1. Senats (BGH 16, 124 (125)). In ihr wird festgestellt, daß das schuldhafte Sichberauschen "keineswegs wertneutral und strafrechtlich unerheblich" sei, sondern vielmehr "unabhängig von der Rauschtat selbständiges, strafrechtlich faßbares Unrecht" enthalte. Zur Begründung verweist der BGH zunächst auf die Kriminalgeschichte. Der Rausch sei seit je bei allen Völkern als Quelle von Gewalttaten, Sittlichkeitsverbrechen und anderen Rechtsbrüchen bekannt. Vor allem stützt der BGH jedoch seine Auffassung auf die Auswirkung des Alkoholgenusses gerade in unserer Zeit. "In einem hochentwickelten Gemeinwesen, in dem die Menschen eng zusammenleben und sich mannigfachen Regeln einer bestimmten sozialen Ordnung unterwerfen müssen, um nebeneinander zu bestehen, vergrößern sich mit der fortschreitenden Entwicklung insbesondere auf technischem Gebiet die rauschbedingten Gefahren für die Umwelt derart, daß sich der soziale Unwert verschuldeten Sichberauschens zu strafwürdigem Unrecht verdichtet" 31) 32).

Die Besonderheit der hier beschriebenen Ansicht besteht nun darin, daß sie je-

Schw-Dreher § 330a Anm. 2 A; Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 2; Schäfer-Dohnanyi S. 120; Mezger-Blei II S. 232; Stutzer DStR 1939, 252 f.; Schmidt-Leichner DStR 1940, 113; Niederreuther GS 114, 324; Gerland ZStW 55, 797; Boldt DR 1939, 1038; Bruns JZ 1958, 108; Schröder DRiZ 1958, 219/20, 222; Lang-Hinrichsen ZStW 73, 223/4 Anm. 37a.

Gramsch S. 59; Grasmann S. 17, 22, 64; Domning S. 28, 49, 55; Scheiff S. 73; Spath S. 54; Sartor S. 12 f., 21, 38, 43, 48, 50; Wilhelm S. 4, 12 f., 21 f.

30) Ebenso BGH 1, 275 (277): "Der Unrechtsgehalt wird durch die schuldhafte Herbeiführung des die freie Willensentschließung ausschließenden und dadurch gemeingefährlichen Zustandes bestimmt".

31) BGH 16, 124 (125); die gleiche Begründung findet sich bei Bemmman GA 1961, 69; Hardwig Studien S. 460/461; Schw-Dreher Anm. 2 A.

32) Ebenso; Sch-Schröder § 330a Anm. 1; Schröder DRiZ 1958, 219/220 sowie die in Anmerkung 29 genannten Autoren.

den Rausch für gefährlich hält. Die besondere Gefährlichkeit des Volltrunkenen liege in seiner Unberechenbarkeit. "Er (der Rausch) nimmt dem Menschen die Gewalt über sich, indem er seine körperlichen und geistigen Kräfte herabsetzt, zugleich aber in ihm das trügerische Gefühl gesteigerter Leistungsfähigkeit weckt und Triebe in ihm entfesselt, die er sonst beherrscht im Zügel hält. Der Rausch kann so für seine Dauer das Wesen selbst friedfertiger Menschen in einer für die Umwelt gefährlichen Weise verändern. Zwar treten so üble Folgen nicht bei jedem Menschen und nicht in jedem Rauschzustand auf. Doch lassen sich die Wirkungen des Rausches niemals mit Gewißheit vorausberechnen. Es ist gerade ein ihm eigentümlicher Gefahrenumstand, daß sich der Berauschte gegenüber seiner Umgebung häufig in unerwarteter, ihm wesensfremder Weise verhält" 33).

Wegen dieser Gefahren sei der Rausch allgemein und bei jedem Menschen zu mißbilligen, weil er "als Zustand fehlender Persönlichkeitskontrolle schlechthin als eine Gefährdung der Allgemeinheit erscheint" 34). Nach allgemeiner Lebenserfahrung müsse jeder, der sich der Wirkung des Alkohols aussetze, mit der in ihm schlummernden Gefahr von Ausschreitungen rechnen 35).

Beschränkt sich das Unrecht des § 330a für die Vertreter dieser Ansicht auf die Herbeiführung des Rauschzustandes, so liegt für sie die Rauschtat außerhalb des Unrechtstatbestandes 36). Sie sei "als letzte äußere Folge der eigentlichen Straftat des § 330a nur äußere Bedingung der Strafbarkeit" 37). Ihre Aufgabe bestehe allein darin, den Rausch als gefährlich zu indizieren 38) und damit die Strafbarkeit des Vollrausches auf die Fälle zu beschränken, in denen sich die Gefährlichkeit des Rausches in einer strafbaren Handlung gezeigt habe 39).

33) BGH 16, 124 (125).

34) Schröder DRiZ 1958, 220.

35) BGH 1, 124 (126); ebenso Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 2a; Niederreuther GS 114, 324; Bruns JZ 1958, 108.

36) Lang-Hinrichsen ZStW 73, 223/4 Anm. 37a; Gerland ZStW 55, 797; Schröder DRiZ 1958, 222; BGH 16, 124 (127).

37) L-K (Werner) § 330a Anm. III 1; ebenso Sch-Schröder § 330a Anm. 1; Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 2a; Mezger-Blei BT S. 232/33; Gerland ZStW 55, 797; BGH 16, 124 (127); weitere Nachweise bei Bemmman GA 1961, 67 Anm. 20-28.

38) Sch-Schröder § 330a Anm. 13; Schröder DRiZ 1958, 222; BGH 1, 124 (125).

39) Schw-Dreher § 330a Anm. 2 A; Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 2a; BGH 16, 124 (126).

Auch der Gesetzgeber sei bei Schaffung des § 330a davon ausgegangen, daß schon der Zustand der Volltrunkenheit in jedem Fall eine latente Gefahr für die Allgemeinheit bedeute ⁴⁰⁾. Die allgemeine Gefährlichkeit sei daher Motiv des Gesetzgebers gewesen. § 330a stelle deshalb ein abstraktes Gefährungsdelikt dar ⁴¹⁾.

2) Die Auslegung des § 330a durch Cramer und den 5. Senat des BGH

Eine zweite Unterart der Auffassung, die den Unrechtstatbestand des § 330a auf die Berauschung beschränkt, wird in der Rechtsprechung vor allem vom 5. Senat des BGH vertreten ⁴²⁾. Auch dieser Senat des BGH sieht grundsätzlich jeden Rausch als eine Gefahr für die Allgemeinheit an. Doch läßt er Ausnahmen zu. Diese Ausnahmen hat der BGH allerdings nur bei seinen Ausführungen zur subjektiven Tatseite erörtert. Er fordert, es müsse für den Rauschtäter zumindest voraussehbar gewesen sein, daß er im Rausch irgendwelche Ausschreitungen strafbarer Art begehen könne. Eine solche Voraussehbarkeit verstehe sich jedoch in aller Regel von selbst. Normalerweise könne niemand darauf vertrauen, daß es in seinem Rausch nicht zu irgendwelchen Ausschreitungen kommen werde. Die Vorhersehbarkeit könne nur bei solchen Tätern entfallen, die entweder sehr unerfahren seien oder die Vorkehrungen getroffen hätten, die nach menschlicher Voraussicht eine Rauschtat ausschließen müßten.

Diesen Äußerungen zur subjektiven Seite des § 330a ist zu entnehmen, daß der 5. Senat des BGH - objektiv gesehen - den Rauschzustand grundsätzlich für gefährlich hält, es sei denn, der Trinker hat Zurüstungen getroffen, durch die Ausschreitungen im Rausch verhindert werden.

Auch Cramer ⁴³⁾ hat versucht, die Darlegungen des 5. Senats zur subjektiven Tatseite für die Ergänzung des objektiven Tatbestandes des § 330a heranzuziehen. Er meint, es liege nahe, diese Grundsätze zu objektivieren und die Forderung aufzustellen, daß der Rausch nicht nur nach der Vorstellung des Täters, sondern auch objektiv die Möglichkeit einer Begehung einer mit Strafe bedroh-

40) Schröder DRiZ 1958, 222; Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 2a.

41) Sch-Schröder § 330a Anm. 1; Schröder DRiZ 1958, 222; Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 2a; Mezger-Blei II S. 232; Stutzer DStR 1939, 252.

42) BGH 10, 247; BGH VRS 7, 309; 17, 340; BGH JR 1958, 28.

43) S. 94-96, 106.

ten Handlung eröffnen müsse ⁴⁴⁾. Für Cramers Auslegung des Vollrauschtatbestandes hat diese Übernahme der Grundsätze des BGH zur Folge, daß für ihn "ein Rauschzustand nur dann abstrakt gefährlich ⁴⁵⁾ (ist), wenn er geeignet ist, zu strafbaren Handlungen irgendwelcher Art zu führen" ⁴⁶⁾. Diese Eignung hänge weitgehend von der persönlichen Veranlagung des Täters oder den Umständen ab, unter denen die Berauschung erfolge ⁴⁶⁾

Auch die Auffassung des Großen Senats des BGH ⁴⁷⁾ ist hierher zu rechnen. Er verlangt, daß "der Trinkende zumindest hätte damit rechnen müssen, daß er eine allgemeine (unbestimmte) Gefahr für die Rechtsordnung herbeiführe" ⁴⁷⁾. Aus dieser Forderung, die sich wiederum zunächst auf die subjektive Tatseite bezieht, ist für den objektiven Tatbestand zu schließen, daß auch der Große Senat nicht schlechthin jeden Vollrausch für einen gefährlichen Zustand hält. Die Gefährlichkeit muß vielmehr besonders nachgewiesen werden oder - subjektiv gewendet - für den Täter besonders voraussehbar sein

Nach den genannten Entscheidungen des BGH und nach Cramer muß also die Gefährlichkeit eines Vollrausches in jedem Einzelfall gesondert festgestellt werden, wenn die Gefahr auch grundsätzlich vermutet wird. Auch die Schuld des Täters hat sich nicht nur auf den Vorgang der Berauschung, sondern auch auf die sich daraus entwickelnde Gefahr zu erstrecken. Die Rauschgefahr ist also nicht mehr nur Motiv des Gesetzgebers, sondern Tatbestandsmerkmal geworden. Wenn eine besondere Eignung des Rausches in jedem Fall konkret festgestellt werden muß, stellt § 330a ein konkretes Gefährungsdelikt dar, wenn Cramer auch vom "abstrakt gefährlichen Rausch" spricht.

3) § 330a als konkretes Gefährungsdelikt (Lange)

Eine dritte Version der Auffassung, allein die Herbeiführung des Rausches stelle das Unrecht des § 330a dar, wird in der Literatur vor allem von Lange ⁴⁸⁾ vertreten. Zwar liegt auch für Lange der Schwerpunkt des Unrechts in § 330a

44) S. 95-96.

45) Obwohl Cramer also im Einzelfalle eine besondere Eignung des Rausches verlangt, spricht er von seiner "abstrakten" Gefährlichkeit. Der Sache nach behandelt er § 330a damit als konkretes Gefährungsdelikt.

46) S. 106.

47) BGH GS 9, 390 (396).

48) ZStW 59, 574-600; JZ 1951, 461; JR 1957, 242-247; K-Lange § 330a Anm. III; ähnlich Welzel S. 427 f.; Uhse S. 14-19; Dollinger S. 12-14; OLG Celle NdsRpfl 1950, 128; OLG Oldenburg JZ 1951, 460.

auf der Berauschung und nicht auf der Rauschtat. Für den Vollrausch fordert er jedoch eine besondere Gemeingefährlichkeit. Lange fügt der Herbeiführung des Rausches ein weiteres, ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal hinzu: die Gemeingefährlichkeit des Täters im Rausch. Wer im Rausch zu Ausschreitungen irgendwelcher Art neige, dem werde verboten, die gefährlichen Kräfte, die ihm innewohnen, zu entfesseln. Das gefährliche Sichberauschen also sei erst tatbestandsmäßiges Handeln im Sinne des § 330a ⁴⁹⁾. Die Rauschtat ist für Lange "ein Indiz, und zwar das ausschließliche für die Gemeingefährlichkeit des Täters im Rausch" ⁵⁰⁾. Für Lange ist § 330a "hiernach ein konkretes Gefährdungsdelikt mit der Eigenart, daß nur der objektive Verletzungserfolg den Rückschluß auf die Gefährlichkeit erlaubt" ⁵¹⁾.

4) Die Auffassung Mayers

Eine Sonderstellung nimmt Hellmuth Mayer ⁵²⁾ ein. Er unterscheidet beim Vollrauschtatbestand zwischen materiellem Unrecht und Strafwürdigkeit. Das von § 330a erfaßte materielle Unrecht liege allein in der Unmäßigkeit, sich bis zur Zurechnungsunfähigkeit zu berauschen. "Das Gesetz verbietet in § 330a unbedingt, sich überhaupt zu betrinken, es verbietet die Unmäßigkeit" ⁵³⁾. Das in der Unmäßigkeit liegende materielle Unrecht werde aber erst durch einen äußeren Erfolg, die Rauschtat, strafwürdig ⁵⁴⁾. "Der Täter wird wegen seiner Unmäßigkeit, nicht wegen der Rauschtat bestraft ... Aber die Strafwürdigkeit der Unmäßigkeit wird erst durch die Rauschtat begründet" ⁵⁵⁾.

Auch für Mayer beschränkt sich also das Unrecht des Vollrauschtatbestandes auf die Herbeiführung des Rausches, auf die Unmäßigkeit im Trinken. Neben diesem materiellen Unrecht bezeichnet er aber auch die Rauschtat als tragenden

49) Lange ZStW 59, 584; ebenso K-Lange § 330a Anm. III; auch Welzel (S. 427) verlangt den besonderen Tätertyp des im Rausch "Gemeingefährlichen". Dennoch kann er der hier beschriebenen Ansicht nicht zugeordnet werden, da er die Rauschtat als die eigentliche Unrechtstat in § 330a ansieht (ZStW 58, 523 Anm. 44).

50) ZStW 59, 587; ebenso K-Lange § 330a Anm. III.

51) K-Lange § 330a Anm. II.

52) ZStW 59, 283 ff.

53) S. 301.

54) Vor allem S. 283, 305, 307, 323.

55) S. 332/333.

Grund der Strafe "Die Rauschtat ist zusammen mit dem in der Unmäßigkeit liegenden materiellen Unrecht tragender Grund der Strafe" 56). Durch diese Trennung des verschuldeten Unrechts der Unmäßigkeit von der strafrechtlichen Haftung des Täters "für den objektiven Erfolg seiner Unmäßigkeit" 57) nähert Mayer den Vollrauschtatbestand den erfolgsqualifizierten Delikten an 58).

II. Die Rauschtat als alleiniges Unrecht: § 330a als Verletzungsdelikt

Im Gegensatz zu diesen Autoren und der Rechtsprechung hält eine zweite Hauptgruppe 59) der Ansichten zu § 330a das Sichberauschen für ein "strafrechtsindifferentes Verhalten" 60). Für sie beschränkt sich der Unrechtstatbestand des § 330a auf die Verwirklichung der Rauschtat. Die Rauschtat sei "ein Stück des Tatbestandes" 61) und nicht bloße Strafbarkeitsbedingung 62). Das ergebe sich schon aus den Absätzen II und III des § 330a, die die Strafe des § 330a von der Rauschtat abhängig machten 63).

"Daß die im Rausch begangene Straftat unrechtsrelevant ist, ... ergibt sich (vor allem) aus der nicht zu leugnenden Tatsache, daß es vom Erfolgs- wie Verhaltensunwert her gesehen einen ganz erheblichen Unterschied ausmacht, ob der Betrunkene einen Lustmord, einen Diebstahl, eine Sachbeschädigung, groben Unfug oder gar keine Straftat begeht. Wer behaupten wollte, dies sei jedesmal genau dasselbe Unrecht, könnte schwerlich noch ernst genommen werden" 64).

56) S. 305.

57) S. 307.

58) Hogräfer (S. 46) bezeichnet § 330a ausdrücklich als ein den erfolgsqualifizierten Delikten ähnliches Gebilde.

59) Maurach BT S. 485/6, Schuld S. 108/9, 110/111; Welzel, ZStW 58, 523 Anm. 44; Kaufmann S. 249, 251; JZ 1963, 428; Hardwig Studien S. 472; GA 1964, 140, 144/5, 148; Schweikert ZStW 70, 401; Roeder S. 212, 240 f.; Bemmann GA 1961, 69, 71; von Weber MDR 1952, 641/2; Baumann S. 384-387; Fajen S. 20, 37/38, 60.

60) Maurach BT S. 485.

61) Welzel S. 429; Bemmann GA 1961, 69.

62) Welzel S. 429; ZStW 58, 523 Anm. 44; Bemmann GA 1961, 69, 71; Roeder S. 241; Fajen S. 60.

63) Kaufmann JZ 1963, 428.

64) Kaufmann JZ 1963, 428.

Maurach ⁶⁵⁾ meint; Unrechtssachverhalt und Haftungsgrund bestimmten sich nach der im Rausch begangenen Tat. Ebenso halten Hardwig ⁶⁶⁾ und Fajen ⁶⁷⁾ die Rauschtat für die "eigentliche Unrechtstat des § 330a" ⁶⁸⁾. Welzel ⁶⁹⁾ beschreibt die Rauschtat als "das eigentlich gravierende Moment", "das eigentliche Unrecht" des Vollrauschatbestandes.

Das Berauschen dagegen sei "gesellschaftsüblich" ⁷⁰⁾. Auch wenn es sittlich zu mißbilligen sei, folge daraus noch nicht, daß es sich deswegen auch schon um rechtlich relevantes Verhalten, um strafwürdiges Unrecht handle" ⁷¹⁾. Maurach ⁷²⁾ hält es sogar für "schlechthin indiskutabel", die Berauschung als rechtswidrig zu bezeichnen, da dies zur Folge habe, "daß jeder Unbeteiligte und Beliebige auch dem stillsten Zecher Glas und Flasche fortnehmen, sie notfalls zertrümmern, dem erstaunten Wirtshausgast das Portemonnaie wegnehmen könnte; alle diese Handlungen wären als Nothilfe gegenüber einem im Gang befindlichen rechtswidrigen Angriff nach § 53, mindestens aber als rechtfertigende Notstandshandlung gedeckt." Der Gegenwehr könne "nicht zugemutet werden, solange zu warten, bis das Versari seinen schweren Erfolg (die Rauschtat) gezeitigt hat" ⁷³⁾. Für Roeder ⁷⁴⁾ und Kaufmann ⁷⁵⁾ führt die Auffassung, wonach das bloße Sichberauschen selbständiges Unrecht darstelle, "zwangsläufig zur Prohibition mit ihren ungünstigen Wirkungen" ⁷⁴⁾.

Einige der genannten Autoren gehen sogar noch weiter. Für sie verliert § 330a seine Selbständigkeit. Das von § 330a eigentlich mit Strafe bedrohte Verbrechen wird die jeweilige Rauschtat ⁷⁶⁾, während die Berauschung zur bloßen "Vorhandlung" ⁷⁷⁾ herabsinkt, § 330a hat danach nur noch die Aufgabe, dem schuldhaft Volltrunkenen die Berufung auf seine Zurechnungsunfähigkeit nach

65) BT S. 486.

66) Hardwig Studien S. 472; GA 1964, 140; an gleicher Stelle (GA 1964, 148) erklärt Hardwig: "Die Rauschtat (macht) erst den Kern des Unrechtsverhaltens aus."

67) S. 37.

68) Ebenso Bermann GA 1961, 69.

69) ZStW 55, 523 Anm. 44.

70) von Weber MDR 1952, 641.

71) Kaufmann JZ 1963, 428; ebenso Welzel ZStW 58, 522/523 Anm. 44.

72) Schuld S. 109; ebenso Kaufmann S. 146.

73) Schuld S. 109; ebenso Kaufmann S. 146.

74) S. 212.

75) JZ 1963, 428.

76) Maurach Schuld S. 118; Hardwig Studien S. 472/473; GA 1964, 140.

77) Hardwig Studien S. 472.

§ 51 Abs 1 abzuschneiden und seine Bestrafung aus der Rauschtat zu ermöglichen 78)

Bei Maurach 79) steht die Rauschtat so sehr im Mittelpunkt des Unrechtsge-
schehens, daß für ihn die Entscheidung, ob der Täter vorsätzlich oder fahrlässig
gegen § 330a verstoßen hat, nicht am Vorgang der Berauschung, sondern an der
Rauschtat anknüpft.

Nach der Auffassung dieser Autoren tritt das im Vollrauschtatbestand enthaltene
Gefährdungsmoment - die durch den Rausch geschaffene Gefahr von Rechtsguts-
verletzungen - stark in den Hintergrund, zum Teil wird es sogar völlig geleug-
net. Die Berauschung wird für rechtlich neutral erklärt, der Unrechtstatbestand
allein von der Rauschtat gebildet. Damit beschränkt sich das vom Vollrausch-
tatbestand erfaßte Unrecht auf die Verletzung des von der jeweiligen Rauschtat
geschützten Rechtsguts. Somit stellt sich § 330a als reines Verletzungsdelikt dar.

C. EIGENE ENTSCHEIDUNG

Was ist nun Gegenstand des Rechtswidrigkeitsurteils im Vollrauschtatbestand, die
Berauschung oder die Rauschtat? Handelt es sich bei § 330a um ein Gefährdungs-
delikt oder um ein Verletzungsdelikt?

I. Argumente gegen die Beschränkung des Unrechts auf die Rauschtat und für die Rechtswidrigkeit der Berauschung

Gegen die Beschränkung des Unrechts in § 330a auf die Rauschtat spricht schon
der Wortlaut der Vorschrift, § 330a knüpft ausdrücklich die Strafdrohung an die
Herbeiführung eines die Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Rausches an.
Auch die Auffassung, § 330a bestrafe im Grunde die jeweilige Rauschtat und
schneide nur die Berufung des Volltrunkenen auf seine selbst herbeigeführte Zu-

78) Maurach BT S. 486: "Aufgabe des § 330a ist es mithin, dem Täter, der
seine Zurechnungsfähigkeit schuldhaft ausschließt, die Möglichkeit einer
Berufung auf die mögliche Folge der Unzurechnungsfähigkeit zu nehmen";
es soll verhindert werden, daß sich der Täter "mittels des § 51 Abs. I ein
strafrechtliches Alibi verschaffen würde"; ebenso von Weber MDR 1952,
641 f.; Hardwig GA 1964, 144.

79) BT S. 486.

rechnungsunfähigkeit ab, verträgt sich nicht mit der gesetzlichen Regelung. Denn damit gehörte die Vorschrift eigentlich als Ausnahmeregelung zu § 51 in den allgemeinen Teil. Keine Auslegung kann aber übersehen, daß § 330a als spezieller Einzeltatbestand in den besonderen Teil eingefügt wurde und durch die Aufnahme der Berausung in den Tatbestand einen besonderen Inhalt erhalten hat.

Für die Berausung als spezifischen Unrechtsbestandteil des § 330a spricht weiter, daß die Vorschrift eine eigene Strafdrohung enthält. Sollte das Unrecht des § 330a aus der jeweiligen Rauschtat bestehen, wäre diese Strafdrohung nicht in der Lage, sich dem wechselnden Unrecht anzupassen. Da nach § 330a nur mit Gefängnis oder Geldstrafe bestraft werden kann, wäre es unmöglich, bei einem im Rausch begangenen Verbrechen dem höheren Maß an Unrecht bei der Bestrafung gerecht zu werden. Die Ausrichtung des § 330a Abs. II am Strafraumen der jeweiligen Rauschtat schränkt die Strafdrohung des § 330a nur nach oben ein, schafft aber keine Anpassungsmöglichkeit. Der Strafraumen des § 330a bliebe für das in schwersten Rauschtaten liegende Unrecht zu milde. Die besondere Strafe des § 330a stellt also gerade nicht auf die jeweilige Rauschtat ab. Sie schließt an das an, was in jedem Fall einheitlich vorliegt, die Herbeiführung des Rauschs.

Die in § 330a geschaffene gesetzliche Regelung spricht also dafür, daß die Herbeiführung des Rausches selbständiges und vom Eintritt einer Rauschtat unabhängiges Unrecht darstellt und daher auf jeden Fall auch Teil des Unrechts tatbestandes sein muß.

Dieses Ergebnis folgt auch aus anderen Überlegungen. Der Rausch war schon immer die Ursache für Gewalt- und Sittlichkeitsverbrechen und sonstige Rechtsbrüche. Durch die Enthemmung und die geistigen und körperlichen Mängel, die er hervorruft, macht er den berauschten Menschen zu einer jederzeit aktuellen Gefahr für seine Umwelt.

Der Rausch hat drei Hauptwirkungen auf den Menschen: seine Enthemmung, die Veränderung seiner Reaktionsbereitschaft und die Schwächung seiner körperlichen und intellektuellen Fähigkeiten. Aufgrund der kriminologischen Untersuchungen von Webers⁸⁰⁾ können diese Auswirkungen des Alkoholgenusses auf den Menschen folgendermaßen beschrieben werden:

"In der Masse der Fälle wird die Rauschtat durch die enthemmende Wirkung des Alkoholgenusses ausgelöst. Der Täter folgt entweder einem kriminellen Betätigungsdrang, den er im nüchternen Zustand in Schranken hält, oder er er-

80) GA 1958, 257 ff. (260/261).

liegt einem Umweltreiz, der ein Begehren in ihm weckt, dem er nüchtern soziale und ethische Hemmungen entgegengesetzt hätte. In beiden Fällen ist in der Rauschtat der volle äußere und innere Tatbestand eines Delikts erfüllt und es fehlt im Augenblick der Tat nur an der Unrechtserkenntnis oder an der Selbstbeherrschungsmöglichkeit, die Voraussetzungen der Verantwortlichkeit sind."

Die von der Enthemmungswirkung ausgelösten Rauschtaten stellen also gezielte Rechtsbrüche dar. Der objektive und der subjektive Tatbestand sind vollständig erfüllt. Nur fehlt wegen des Vollrauschs die Zurechnungsfähigkeit.

Bei der zweiten Wirkung entwickeln nach von Weber⁸¹⁾ die Menschen "Reaktionsbereitschaften, die an ihnen sonst nicht zu beobachten sind: Roheit, Reizbarkeit, perverse sexuelle Gelüste. Es kommt zu ungewöhnlichen pathologischen Räuschen verschiedener Formen. Natürlich erwachsen auch sie aus Anlagen der Persönlichkeit, aber diese sind beim Nüchternen verdeckt und treten nicht in Erscheinung. Deshalb erscheinen kriminelle Entladungen solcher Reaktionsbereitschaften dem Täter selbst und seiner Umgebung als persönlichkeitsfremd. Der Täter weiß zwar, was er tut, aber er hat mit ihnen weder gerechnet noch rechnen können, wenigstens solange nicht, als er an sich die pathologische Rauschwirkungen noch nicht erfahren hat."

Die zweite Alkoholwirkung führt also wie die Enthemmung zur gezielten Verletzung von Rechtsgütern, wobei auch hier bis auf die Zurechnungsfähigkeit der volle innere und äußere Tatbestand vorliegt.

"Der Alkoholgenuß beeinflusst auch die Wahrnehmungs- und Beurteilungsfähigkeit, schwächt Aufmerksamkeit und Konzentrationsfähigkeit und mindert überhaupt die geistige Leistungsfähigkeit. Es kommt zur Häufung von Verwechslungen, Verkennungen und Mißverständnissen, wie sie auch bei Nüchternen möglich sind, die sich aber auch steigern können bis zur völligen Verkennung der Situation und zu Halluzinationen, also zu Zuständen, die normalpsychologisch nicht mehr verstehbar sind. Dann weiß der Berauschte oft nicht, was er tut. Er glaubt, seinen eigenen Mantel anzuziehen, während er einen fremden ergreift, er wähnt einen Angriff abzuwehren, während er ganz ungefährdet ist: er erkennt also nicht, daß er einen Straftatbestand erfüllt, oder glaubt, einen Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgrund für seine Tat zu haben. Hier ist bei der Rauschtat nur der äußere, aber nicht der volle innere Tatbestand gegeben" 81).

Diese Alkoholwirkung führt also im Gegensatz zu den beiden anderen Gruppen

81) von Weber GA 1958, 257 ff. (260/261).

von Fallen nicht zu gezielten Verstößen. Durch die Schwächung seiner geistigen Fähigkeiten gerät der Volltrunkene außerstande, die von ihm einzuhaltenden Sorgfaltspflichten zu beachten. Es entsteht die Gefahr ungewollter Schädigungen. Zum anderen treten beim Berauschten irrtümliche Vorstellungen von seiner Umwelt ein. Die dritte Rauschgefahr führt also zu Schädigungen, die sich bei einem Nuchteren als Fahrlässigkeitsdelikte und durch Irrtum ausgelöste Rechtsbrüche darstellen.

Diese Ausführungen von Webers kann man noch um eine vierte Wirkung des Alkoholgenusses ergänzen: die Beeinträchtigung der körperlichen Fähigkeiten des Menschen. Bei starkem Vollrausch verliert der Betrunkene seine Körperbeherrschung, torkelt und bringt dadurch fremde Rechtsgüter in Gefahr. Bei diesen Schädigungen fehlt es außer an der inneren Tatseite schon an einer strafrechtlichen Handlung, da das Verhalten eines solch sinnlos betrunkenen Täters überhaupt nicht mehr von einem Willen getragen ist 82).

Diese im Alkoholgenuß liegenden Gefahren wirken sich in einem modernen, hochentwickelten Gemeinwesen, in dem die Menschen eng zusammenleben und sich vielfältigen sozialen Regeln unterwerfen müssen, besonders stark aus. Die fortschreitende technische Entwicklung hat die im Rausch liegenden Gefahren derart vergrößert, "daß sich der soziale Unwert verschuldeten Sichberauschens zu strafwürdigem Unrecht verdichtet" 83).

Auch Hardwig 84), für den die Rauschtat die eigentliche Unrechtstat des § 330a darstellt, gibt zu, daß sich die Auffassungen über den Unrechtsgehalt des Sichberauschens "grundlegend gewandelt" haben. "Mit der Verstärkung haben sich weitgehend die Vergnügungen geändert. Ein großer Teil von ihnen ist dem Alkoholgenuß entgegengerichtet: Autofahren, überhaupt der Sport. Naturgenuß, das Ideal der Erhaltung der Lebensfrische bis in ein hohes Alter. Trinkgelage haben heute einen leicht muffigen Geruch. Unmäßiger Alkoholgenuß gilt heute nicht mehr als Zeichen männlicher Tüchtigkeit, wird vielmehr als eine gewisse Degenerierungserscheinung angesehen. Dazu kommt als stärkste

82) Diese Aufzählung der Alkoholwirkungen soll nur das Ausmaß der im Rausch liegenden Gefahren und damit den Unrechtsgehalt der Herbeiführung eines solchen gefährlichen Zustandes aufzeigen. Damit ist noch nicht gesagt, daß die derzeitige gesetzliche Regelung der strafrechtlichen Bekämpfung des Alkohols auch alle diese Wirkungen erfaßt. Der Wirkungsbereich des § 330a wird sich aus der im folgenden vorzunehmenden Auslegung des Vollrauschtatbestandes ergeben.

83) BGH 16, 124 (125).

84) Studien S. 460.

Gegenwirkung gegen den Alkoholgenuß die Technisierung des Lebens. Der Umgang mit Maschinen erfordert eine stete Wachsamkeit. Das Nachlassen der Aufmerksamkeit kann katastrophale Folgen haben . . . Daß übermäßiger Alkoholgenuß sozialadäquat sei, wird man heute kaum mehr sagen können" 85).

Es ist zuzugeben, daß es nicht in jedem Rausch zu Ausschreitungen strafbarer Art kommt. Die ersten beiden Rausch Auswirkungen, die Enthemmung und die Veränderung der menschlichen Reaktionsbereitschaft, führen nur bei solchen Menschen zu Rauschtaten, die eine entsprechende persönliche Anlage besitzen, die im nüchternen Zustand durch soziale oder ethische Überlegungen gehemmt sind oder überhaupt nicht in Erscheinung treten 86). Doch kann eine solche Veranlagung bei keinem Menschen von vornherein ausgeschlossen werden. Niemand kann genau übersehen, welche normalerweise verdeckten Anlagen bei ihm im Rausch an die Oberfläche kommen. Die besondere Gefährlichkeit des Volltrunkenen liegt also gerade in der Ungewißheit seines Verhaltens. Selbst Menschen, die für besonders ruhig und friedlich gelten, können im Rausch gewalttätig werden. Die Wirkung des Rausches ist bei niemand vorauszuberechnen.

Hinzu kommt, daß die Rauschgefahr, die auf der Schwächung der geistigen Fähigkeiten beruht, bei jedem Menschen zu ungewollten oder durch Irrtum bedingten Schädigungen im Rausch führen kann. Die Möglichkeit, daß in einem bestimmten Einzelfall "alles gut geht, nichts passiert", steht also der grundsätzlichen Gefährlichkeit des Rauschzustandes und damit seinem Unrechtsgehalt nicht entgegen.

Mit Recht fragt Bruns 87): "Kommt es wirklich für die Auslegung des § 330a darauf an, ob Trunkenheitsexzesse (überwiegend) häufig oder relativ selten sind? Kommen sie nicht jedenfalls oft genug und in schwersten Formen vor, um die Volltrunkenheit als gefährlich zu bezeichnen?"

Unter den heutigen sozialen Verhältnissen stellt also das Sichversetzen in den Zustand der Volltrunkenheit grundsätzlich ein unrechtmäßiges Tun dar 88). Diese Ansicht führt nicht zur Prohibition. Das bloße Sichberauschen ist in der Tat gesellschaftsüblich und weder sittlich noch rechtlich von Belang. Nur die Schaffung eines die Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Vollrauschs und die damit verbundene Gefahr für die Allgemeinheit ist strafrechtlich erheblich. Schließlich darf nicht übersehen werden, daß § 330a nach keiner möglichen Auslegung allein das Sichberauschen mit Strafe bedroht. Eine Rauschtat ist in

85) Studien S. 460.

86) Vgl. von Weber GA 1958, 261.

87) JZ 1958, 108.

88) So auch Bemmman GA 1961, 69.

jedem Fall, ganz gleich wie man ihre Unrechtsnatur im Verhältnis zur Beraus-
 chung beurteilt, Voraussetzung der Strafe.

Auch das Argument Maurachs ⁸⁹⁾ trifft nicht zu, daß gegen den Trinker, die
 Rechtswidrigkeit der Berausung unterstellt, Nothilfe möglich werde und man
 ihm das Glas abnehmen könne. Die Herbeiführung eines Vollrauschs ist zwar
 rechtswidriges Verhalten. Sie stellt aber noch keinen gegenwärtigen rechtswidri-
 gen Angriff im Sinne des § 53 dar. Unter einem Angriff ist jede von Menschen
 drohende Verletzung rechtlich geschützter Interessen zu verstehen ⁹⁰⁾. Gegen-
 wärtig ist ein solcher Angriff, wenn eine Verletzung fremder Rechtsgüter un-
 mittelbar bevorsteht oder fortdauert ⁹¹⁾. Die Notwehr dient also nicht schlecht-
 hin der Verhinderung von Straftaten, sondern dem Schutz von Rechtsgütern ge-
 gen unmittelbare Bedrohung ⁹²⁾.

Das von § 330a geschützte Rechtsgut ist nicht ganz allgemein im Rechtsfrieden
 zu sehen ⁹³⁾. Der Vollrauschtatbestand schützt vielmehr alle einzelnen Rechts-
 güter des besonderen Teils. Denn die sich aus der Gefahrensituation der Berau-
 schung entwickelnden Rauschtaten können zur Verletzung jedes strafrechtlich
 geschützten Rechtsgutes führen. Die Zweckbestimmung des § 330a erfordert,
 daß man die im Rausch liegende Gefahr und die Vielzahl möglicher Rausch-
 taten auf diese Weise aufeinander bezieht. Der Volltrunkene wird aus § 330a
 bestraft, wenn sich die durch die Berausung herbeigeführte Gefahrensituation
 in einer Rauschtat, also irgendeiner Rechtsgüterverletzung, ausgewirkt hat. Ge-
 schützt ist in § 330a daher der Bestand aller Rechtsgüter der Allgemeinheit und
 des Einzelnen, zwar nicht unmittelbar, weil sich die Berausung nicht speziell
 gegen sie wendet, aber mittelbar dadurch, daß sie alle am allgemeinen Rechts-
 güterschutz teilhaben, der letztlich den Grund für die Bestrafung des Vollrau-
 sches darstellt ⁹⁴⁾.

Dieses Rechtsgut des § 330a, nämlich die Gesamtheit aller strafrechtlich ge-
 schützten Güter oder ein einzelnes dieser Güter, wird jedoch durch den Rausch
 allein noch nicht unmittelbar bedroht. Es besteht lediglich eine allgemeine
 abstrakte Gefahr. Notwehr ist daher erst dann möglich, wenn eine Rauschtat
 und damit die Verwirklichung der Rauschgefahr in einer Rechtsgüterverletzung
 unmittelbar bevorsteht.

89) Schuld S. 109.

90) Sch-Schröder § 53 Anm. 5; Maurach AT S. 263.

91) Sch-Schröder § 53 Anm. 12; Maurach AT S. 266.

92) Maurach AT S. 266.

93) So jedoch Maurach BT S. 486.

94) Vgl. zum Rechtsgut des § 330a Cramer S. 77/8.

Diese Einwände können also die Auffassung nicht widerlegen, daß die Herbeiführung eines Vollrausches bereits Unrecht darstellt und damit zum Unrechtstatbestand des § 330a gehört. Dabei spielt es, wie gezeigt wurde, keine Rolle, ob der Rausch irgendwelche Merkmale konkreter Gefährdung erfüllt. Jeder Volltrunkene stellt wegen seiner Unberechenbarkeit eine Gefahr für die Allgemeinheit dar und daher ist auch schon in der Herbeiführung eines Vollrausches strafrechtlich relevantes Unrecht zu sehen. Mit dem Merkmal der Berauschung enthält der Unrechtstatbestand des § 330a also ein Element abstrakter Gefährdung⁹⁵⁾.

II. Argumente für das Unrecht der Rauschtat

Damit ist jedoch nicht gesagt, daß sich das von § 330a erfaßte Unrecht auf die Herbeiführung des Vollrausches beschränkt. Auch die jeweilige Rauschtat könnte zum Bereich der Widerrechtlichkeit im Vollrauschtatbestand gehören und damit einen Bestandteil des Unrechtstatbestandes darstellen.

Schon das Gesetz gibt zu erkennen, daß der Rauschtat für das Unrecht des § 330a Bedeutung zukommt. Nur wenn man die Rauschtat zum Unrechtstatbestand der Vorschrift rechnet, wird verständlich, daß in den Absätzen II und III Strafe und Antragerfordernis für das Delikt des § 330a an der Rauschtat ausgerichtet werden. Auch die außergewöhnliche Gleichstellung von Vorsatz und Fahrlässigkeit beim Vorgang der Berauschung zeigt, daß der Unrechtsschwerpunkt nicht einseitig auf der Herbeiführung des Rausches liegen kann⁹⁶⁾.

Daß die Rauschtat nicht nur unrechtsrelevant, sondern auch ein bedeutsamer Teil des Unrechtstatbestandes von § 330a ist, wird vor allem dadurch bewiesen, daß es vom Erfolgs- wie Handlungsunwert her gesehen einen ganz erheblichen Unterschied macht, ob der Volltrunkene eine schwerwiegende oder eine geringfügige oder gar überhaupt keine Rauschtat begeht⁹⁷⁾.

Schließlich ist es eine Tatsache, daß die Rauschtat die Strafbarkeit des § 330a

95) Damit ist nicht gesagt, daß § 330a als reines abstraktes Gefährdungsdelikt zu charakterisieren ist. Das hängt davon ab, ob der Unrechtstatbestand des § 330a außer dem Element abstrakter Gefährdung, der Berauschung, noch weitere Bestandteile aufweist. Im folgenden wird untersucht, ob auch das in der Begehung einer Rauschtat liegende Unrecht zum Unrechtstatbestand des § 330a gehört.

96) Vgl. von Weber MDR 1952, 642.

97) Kaufmann JZ 1963, 428.

mitbegründet, das Sichberauschen wohl rechtswidrig ist, aber nach der heutigen gesetzlichen Regelung allein noch kein strafbares Unrecht darstellt. Dann muß die Rauschtat aber auch Unrecht verkörpern. Denn für materielle Strafbarkeitsvoraussetzungen⁹⁸⁾, die für das Unrecht der Tat keinerlei Bedeutung haben, besteht weder Bedürfnis noch Berechtigung⁹⁹⁾. "Was kein Unrecht begründet, kann auch keine Strafe begründen"⁹⁹⁾.

Wer sich in einen Vollrausch versetzt, begeht also Unrecht. Er handelt jedoch noch nicht tatbestandsmäßig im Sinne des § 330a. Denn tatbestandsmäßig ist sein Verhalten nur dann, wenn es "die Voraussetzungen eines Gesetzes erfüllt, das gerade an dieses Verhalten die Rechtsfolge der Strafe anknüpft"¹⁰⁰⁾.

Die Zugehörigkeit der Rauschtat zum Unrechtstatbestand des § 330a wird zum Teil mit dem Argument geleugnet, die Rauschtat begründe nicht die Strafbarkeit, sie schränke vielmehr nur die sonst weiterreichende Strafdrohung für die Berauschung ein.

So liegt nach Cramer¹⁰¹⁾ "die Funktion der Rauschtat darin, daß sie die Strafbarkeit des abstrakt gefährlichen Rausches auf die Fälle beschränkt, in denen der Rausch geeignet ist, die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung zu ermöglichen, und der Täter im Rausch eine solche tatsächlich begangen hat. Daraus ergibt sich, daß die Rauschtat das Unrecht in § 330a nicht begründet, sondern nur auf bestimmte Fälle tatsächlich eingetretener Sozialschädlichkeit beschränkt"¹⁰²⁾.

Auch nach Auffassung des BGH¹⁰³⁾ "übt (das Gesetz) Zurückhaltung, indem es Strafe nur für den Fall androht, daß der Berauschte eine Handlung begeht,

98) Das sind alle Voraussetzungen der Bestrafung, die nicht zu den Prozeßvoraussetzungen zu zählen sind, wozu die Rauschtat in § 330a sicher nicht gehört.

99) Kaufmann JZ 1963, 430; ebenso Kaufmann S. 249; Bockelmann Niederschriften V S. 238.

100) Sch-Schröder Vorbem. 37 zum allgem. Teil.

101) S. 113.

102) An derselben Stelle (S. 113 Anm. 66) spricht Cramer davon, "daß es sich bei der Rauschtat um ein gesetzestechnisches Instrument zur Begrenzung der Strafbarkeit handelt, das außerhalb der unrechtsbegründenden Tatbestandsmerkmale steht"; ebenso S. 112.

103) BGH 16, 124 (125/6).

die strafbar wäre, wenn er sie nüchtern begangen hätte" ¹⁰⁴⁾.

Es bedeutet jedoch sachlich dasselbe, ob man ein Tatbestandsmerkmal als Strafvoraussetzung oder als Einschränkung der Strafbarkeit aller übrigen Tatbestandsmerkmale bezeichnet. Auf diese Weise kann man jedes Tatbestandsmerkmal auch als strafbarkeitsbeschränkend ansehen, ohne etwas an seiner Zugehörigkeit zum Unrechtstatbestand einer Vorschrift zu ändern. Es besteht kein Unterschied darin, ein Merkmal als Voraussetzung der Bestrafung oder das Nichtvorliegen desselben Merkmales als Voraussetzung der Strafflosigkeit zu charakterisieren. So kann man etwa auch den Eintritt eines Vermögensschadens in § 263 als Einschränkung der Strafbarkeit der Tauschungshandlung ansehen. Dadurch wird jedoch der Unrechtscharakter dieses Merkmales nicht beeinflusst. "Die strafbarkeitseinschränkende Natur eines Verbrechensmerkmals steht also seinem unrechtsbegründenden Charakter in gar keiner Weise entgegen" ¹⁰⁵⁾.

Für die Zugehörigkeit der Rauschtat zum Unrechtstatbestand des § 330a kann es auch keine Rolle spielen, ob man sie zur bloßen objektiven Bedingung der Strafbarkeit erklärt. Es kommt vielmehr allein darauf an, ob das Begehen einer Rauschtat materielles Unrecht darstellt und die Strafe aus § 330a von der Verwirklichung dieses Unrechts abhängt. Denn nach der Definition von Engisch ¹⁰⁶⁾ gehören zum Unrechtstatbestand (auch) diejenigen objektiven Strafbarkeitsbedingungen, die den Unrechtsgehalt eines besonderen Deliktstypus begründen. Es wurde aber bereits festgestellt, daß die jeweilige Rauschtat von entscheidendem Einfluß auf den Unrechtsgehalt des Vollrauschtatbestandes ist und die Strafe aus § 330a von der Verwirklichung des in der Rauschtat liegenden Unrechts abhängt. Da die Rauschtat Unrecht darstellt, gehört sie also auch zum Unrechtstatbestand. So sieht auch Welzel ¹⁰⁷⁾ in der Rauschtat "den eigentlich unrechtsbedeutsamen Teil" des § 330a und deshalb keine Strafbarkeitsbedingung, sondern einen "Teil des Unrechtstatbestandes".

Mit der Bezeichnung der Rauschtat als einer objektiven Bedingung der Strafbarkeit ist für den Umfang des Unrechtstatbestandes in § 330a noch nichts gewonnen. Diese Einordnung der Rauschtat besagt lediglich, daß sie nicht vom Verschulden des Täters umfaßt zu sein braucht. Ob eine objektive Bedingung der Strafbarkeit dagegen zum Unrechtstatbestand gehört, hängt allein davon ab.

104) Ebenso die Begründung zum Entwurf 1962 S. 268 sowie allgemein für objektive Strafbarkeitsbedingungen: Schmidhäuser ZStW 71, 560 f.; Stratenwerth ZStW 71, 565 f.

105) Kaufmann JZ 1963, 429.

106) Festschrift für Mezger S. 132.

107) ZStW 58, 523 Anm. 44; ebenso Bemmman GA 1961, 71.

ob sie für den Unrechtsgehalt einer Vorschrift von Bedeutung ist.

Da dies für die Rauschat bereits festgestellt wurde, ist es sachlich unerheblich und eine rein terminologische Frage ¹⁰⁸⁾, ob die Rauschat als ein schuldindifferentes Merkmal des Unrechtstatbestandes oder als eine objektive Bedingung der Strafbarkeit bezeichnet wird. Wer hervorheben will, daß die Rauschat kein schuldbezogenes Merkmal ist, mag die Rauschat als objektive Strafbarkeitsbedingung ansehen. Wer dagegen Wert darauf legt, daß der Unrechtstatbestand das gesamte Unrecht umfaßt, an das die Strafe anknüpft, muß die Rauschat als Merkmal des Unrechtstatbestandes bezeichnen. Nur eines darf man nicht: die Rauschat erst zu den objektiven Strafbarkeitsbedingungen zählen und dann gerade aus dieser Einordnung ableiten, daß die Rauschat außerhalb des Unrechts der Vorschrift liege ¹⁰⁹⁾.

Von einigen Autoren wird ausdrücklich anerkannt, daß die Begehung einer Rauschat materielles Unrecht darstellt ¹¹⁰⁾. Dennoch gehöre die Rauschat nicht zum Unrechtstatbestand des § 330a. So nennt z. B. Cramer die Rauschat "nicht schlechthin unrechtsneutral" ¹¹¹⁾. Sie stelle wie auch einige andere Strafbarkeitsbedingungen "materielles Unrecht" ¹¹²⁾ dar. Andererseits erklärt Cramer, die Rauschat liege "außerhalb der Unrechtsmaterie" ¹¹³⁾, "außerhalb der unrechtsbegründenden Tatbestandsmerkmale" ¹¹⁴⁾, sie "begründet nicht das in § 330a normierte Unrecht" ¹¹⁵⁾.

Cramer unterscheidet also zwischen der Unrechtsmaterie, den unrechtsbegründenden Tatbestandsmerkmalen, also dem Unrechtstatbestand, und anderen die Strafe begründenden Merkmalen, die zwar "materielles Unrecht" enthalten,

108) Vgl. Maurach Schuld S. 100; Kaufmann JZ 1963, 430.

109) So etwa Sch-Schröder (§ 330a Anm. 13), der die Rauschat als objektive Strafbarkeitsbedingung bezeichnet und im Anschluß daran ausführt, daß sie "nicht die Widerrechtlichkeit der Tat begründet". Dies ergibt sich auch daraus, daß Sch-Schröder an anderer Stelle (Anm. 101 vor § 51) die objektiven Strafbarkeitsbedingungen als "außerhalb des Unrechtstatbestandes liegende Umstände" charakterisiert, "von denen die Strafbarkeit der Handlung abhängt, ohne daß sie für die rechtliche Mißbilligung der Tat als solcher von Bedeutung wäre".

110) Ausdrücklich bestritten wird dies von niemand.

111) S. 110.

112) S. 110 Anm. 51; ähnlich S. 110: "etwas Verbotenes".

113) S. 90.

114) S. 113 Anm. 66.

115) S. 109; ebenso S. 113 und 115.

aber "außerhalb des Unrechtsbereichs" einer Vorschrift liegen. Diese Trennung von Unrechtstatbestand und außerhalb des Unrechtstatbestandes liegenden Unrechtsmerkmalen, also die Absonderung eines Unrechtstatbestandes aus dem gesamten Unrecht, das die Strafe aus einer bestimmten Vorschrift begründet, widerspricht dem Zweck und der Definition des Begriffs "Unrechtstatbestand". Dieser Begriff soll nämlich alle für die Rechtswidrigkeit maßgebenden Merkmale, die Gesamtheit der in einer Strafvorschrift aufgezählten und für das in ihr normierte Unrecht erheblichen Strafvoraussetzungen umfassen. Nach der Definition bei Engisch gehören zum Unrechtstatbestand alle Verbrechensmerkmale, "die den sachlichen Unrechtsgehalt des Verbrechens (die Interessenverletzung, die Sozialschädlichkeit) erfassen", wozu auch "diejenigen objektiven Strafbarkeitsbedingungen (gehören), die den Unrechtsgehalt eines besonderen Deliktstypus begründen" ¹¹⁶⁾.

Der Grund für Cramers Unterscheidung zwischen dem Unrechtstatbestand des § 330a und einem "außerhalb des Unrechtsbereichs des § 330a" liegenden "materiellen Unrechts", dürfte darin zu sehen sein, daß Cramer die Rauschtat für ein Merkmal hält, das "nicht vom Verschulden des Täters umfaßt zu sein (braucht)" ¹¹⁷⁾. Mit dieser Begründung läßt sich jedoch die Rauschtat nur aus dem "gesetzlichen Tatbestand" des § 330a ausklammern, nicht dagegen aus dem Unrechtstatbestand. Umfaßt doch nach der Definition Engischs ¹¹⁸⁾ der gesetzliche Tatbestand im Sinne des § 59 denjenigen Teil des Unrechtstatbestandes, auf den sich Vorsatz und Fahrlässigkeit zu beziehen haben. Zu diesem Tatbestand gehören also nicht die objektiven Strafbarkeitsbedingungen, die jedoch zum Unrechtstatbestand gehören.

Der Unrechtstatbestand umfaßt also alle unrechtsbegründenden Strafvoraussetzungen, die in einer Strafvorschrift aufgezählt sind. Dazu gehören auch die objektiven Bedingungen der Strafbarkeit, soweit ihre Verwirklichung materielles Unrecht bedeutet.

Für die Absonderung eines weiteren Unrechtsbereichs vom Unrechtstatbestand einer Vorschrift ist auch kein Grund ersichtlich. Ebenso willkürlich wie die

116) Engisch Festschrift für Mezger S. 132; Lang-Hinrichsen JZ 1953, 363 verwendet sachlich gleichbedeutend mit Engischs Begriff Unrechtstatbestand den Begriff "Gesamtatbestand" und definiert ihn als "die Gesamtheit der für die Rechtswidrigkeit maßhebenden Merkmale". Im gleichen Sinn spricht Maurach (AT S. 189) vom "strafrechtlichen Tatbestand" als der "abschließenden Typisierung eines Unrechtssachverhalts".

117) S. 109.

118) S. 132.

Trennung der Rauschtat vom Unrechtstatbestand des § 330a wäre es z. B., wenn man den Vermögensschaden in § 263 trotz seines materiellen Unrechtsgehalts vom Unrechtstatbestand des § 263 trennte. Ähnlich läge es im Fall der mit § 330a eher vergleichbaren erfolgsqualifizierten Delikte. Auch hier käme niemand auf den Gedanken, die Verwirklichung des schweren Erfolges vom Unrechtstatbestand zu lösen und diesen auf die Merkmale des Grunddelikts zu beschränken. Dies wäre auch vor der Einführung des § 56 als willkürlich empfunden worden, als eine Schuldbeziehung des Täters zum schweren Erfolg noch nicht gesetzlich vorgeschrieben war. Ein Unterschied zwischen den aufgeführten Beispielen gibt es jedoch nur in der Frage der Schuldbeziehung. Dagegen stellt die Herbeiführung der Rauschtat materielles Unrecht dar wie die des Vermögensschadens in § 263 oder die des schweren Erfolges bei den erfolgsqualifizierten Delikten.

Da die Begehung der Rauschtat materielles Unrecht darstellt und damit ebenso wie die Berauschung die Widerrechtlichkeit des Vollrauschtatbestandes begründet, gehört sie auch wie diese zum Unrechtstatbestand des § 330a.

III. Ergebnis:

Rausch und Rauschtat bilden gemeinsam das Unrecht

Steht damit fest, daß auch die Rauschtat Unrecht darstellt und damit zum Unrechtstatbestand des § 330a gehört, so ist zugleich erwiesen, daß weder die Berauschung noch die Rauschtat allein das von § 330a erfaßte Unrecht bedeuten. Beide Voraussetzungen des § 330a, die Berauschung und die Rauschtat, verkörpern Unrecht und bilden gemeinsam den Unrechtstatbestand des § 330a.

IV. Bisherige Versuche einer gemeinsamen Betrachtung

Vereinzelte ist in der Literatur versucht worden, diesen Erkenntnis auch bei der dogmatischen Einordnung gerecht zu werden.

1) Maurach: § 330a als komplexer Tatbestand

Maurachs Auslegung des § 330a kann nicht zu diesen Versuchen gerechnet werden. Zwar beschreibt Maurach § 330a als "Verkoppelung zweier Lebensvorgänge, ... deren Zusammenfügung die strafbare Handlung (ergibt)" 119).

119) Schuld S. 108.

§ 330a sei "ein ausgewogen-komplexer Tatbestand" 120), "ein Gesamttatbestand" 121), dessen "isolierte Betrachtung nicht angängig ist" 122). "Die Anknüpfung (der Strafe) kann nur an das Gesamtbild des § 330a erfolgen" 123).

Zugleich betont Maurach jedoch immer wieder, daß die Rauschtat "das eigentliche Verbrechen des § 330a" 124) sei "Unrechtssachverhalt und Haftungsgrund" 125) bestimmten sich ausschließlich nach der Rauschtat. Das Sichberauschen dagegen sei ein "strafrechtlich indifferentes Verhalten" 126).

Dies zeigt, daß Maurach das von § 330a erfaßte Unrecht der Berauschung gerade nicht berücksichtigt, den Unrechtstatbestand des § 330a vielmehr auf die Rauschtat beschränkt. Seine "Tatbestandskonstruktion" 127), seine "komplexe Betrachtung" 128) soll allein dazu dienen, durch Aufnahme des rechtlich nicht erheblichen Berauschungsvorgangs in den Tatbestand einen Ansatzpunkt für das Verschulden des Täters zu schaffen. Auf die Rauschtat als das "eigentliche Verbrechen des § 330a" 124) können sich nämlich nach der Auffassung von Maurach weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit beziehen. Maurachs komplexe Konstruktion soll also lediglich zu einer scheinbaren Wahrung des Schuldprinzips bei § 330a verhelfen 129).

2) Die Auffassung vom konkreten Gefährdungsdelikt

Die Auffassungen, die § 330a als konkretes Gefährdungsdelikt ausgestalten, kommen der Erkenntnis schon näher, daß Rausch und Rauschtat gemeinsam das von § 330a erfaßte Unrecht darstellen. Der Unrechtstatbestand wird nämlich nicht auf das bloße Sichberauschen beschränkt. Die Gefahr einer Rechtsgüterverlet-

120) BT S. 486; Schuld S. 100 f., 110.

121) Schuld S. 100; ebenso S. 110; BT S. 486.

122) Schuld S. 110.

123) Schuld S. 109.

124) Schuld S. 118.

125) BT S. 486.

126) BT S. 485; ebenso Schuld S. 110, 117.

127) BT S. 486.

128) Schuld S. 110.

129) Ob dieser Versuch Maurachs geglückt ist, soll im zweiten Hauptteil untersucht werden, in dem das Verhältnis des § 330a zum Schuldprinzip behandelt wird.

zung wird als besonderes Merkmal in den Tatbestand aufgenommen 130).

Die Rauschtat dient jedoch nur als Indiz dieser Gefahr. Daran zeigt sich bereits, daß die Auffassung vom konkreten Gefährdungsdelikt auf halbem Wege stehen geblieben ist. Sie berücksichtigt das in der Rauschtat liegende Unrecht nur unzureichend. Die tatsächlich begangene Rauschtat wird nicht selbst zum Unrechtstatbestand gerechnet, sondern durch die Wahrscheinlichkeit ihres Eintritts ersetzt und in dieser abgeschwachten Form in den Tatbestand aufgenommen. Die Rauschtat ist mehr als bloße Gefährdung. Sie bedeutet die tatsächliche Verletzung eines Rechtsguts. Die Theorie vom konkreten Gefährdungsdelikt wird also dem Unrechtstatbestand in § 330a nicht gerecht.

3) Mayer: § 330a als erfolgsqualifiziertes Delikt

Einen weiteren Lösungsversuch hat Hellmuth Mayer 131) unternommen. Er legt den Vollrauschtatbestand als eine Art erfolgsqualifiziertes Delikt aus 132). In der Unmäßigkeit, sich zu berauschen, liege das materielle Unrecht des § 330a, das aber erst durch den äußeren Erfolg, die Rauschtat, strafwürdig werde 133).

Aber schon § 56 schließt es aus, den Vollrauschtatbestand den erfolgsqualifizierten Delikten gleichzustellen. Denn auf die Rauschtat kann sich nicht einmal die Fahrlässigkeit des Täters beziehen, soll die Tat nicht zur *actio libera in causa* werden.

Auch unabhängig von § 56 kann § 330a nicht den erfolgsqualifizierten Delikten an die Seite gestellt werden. Die Rauschtat verschärft die Strafe nicht, sondern löst sie erst aus. Die Berauschung ist kein selbständig strafbares Grunddelikt, zu

130) Bei Cramer gehört die Möglichkeit oder Eignung des Vollrausches zur Begehung einer Rauschtat zum objektiven Tatbestand des § 330a. "Der Rausch (muß) auch objektiv die Möglichkeit einer Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung eröffnen" (S. 95/6). "Ein Rauschzustand (ist) nur dann abstrakt gefährlich, wenn er geeignet ist, zu strafbaren Handlungen irgendwelcher Art zu führen" (S. 106).

Nach Lange ist "(erst) das gefährliche Sichberauschen tatbestandsmäßiges Handeln im Sinne des § 330a" (ZStW 59, 584). Die Gemeingefährlichkeit des Täters im Rausch wird zum ungeschriebenen Tatbestandsmerkmal (vgl. Lange in K-Lange § 330a Anm. III).

131) ZStW 59, 283 ff.

132) Ebenso Hogräfer S. 46.

133) ZStW 59, 283, 305, 307, 323.

dem die Rauschtat als weiterer Erfolg strafscharfend hinzutritt. Zwischen Rausch und Rauschtat besteht nicht das Verhältnis von Grunddelikt und Qualifikation, sondern das Verhältnis von der Gefährdung zu der aus ihr erwachsenen Verletzung. Die Rauschtat ist kein Zusatz zum Rausch, sondern neben ihm Unrechtsbestandteil des § 330a.

Vor allem ist aber auch bei der Konstruktion Mayers der Unrechtstatbestand des § 330a auf die Berausung beschränkt. Der "äußere Erfolg" ¹³⁴⁾ berührt nach Mayer nicht das Unrecht des Vollrauschtatbestandes, sondern nur die Strafwürdigkeit ¹³⁵⁾ und den Strafgrund. "Die Rauschtat ist zusammen mit dem in der Unmäßigkeit liegenden materiellen Unrecht tragender Grund der Strafe" ¹³⁶⁾.

Auch die Auffassung Mayers wird also der Tatsache nicht gerecht, daß Berausung und Rauschtat gemeinsam den Unrechtstatbestand des § 330a bilden.

V. Der Zusammenhang von Rausch und Rauschtat in § 330a

Welche Auslegung des Vollrauschtatbestandes entspricht nun aber diesem komplexen, aus Rausch und Rauschtat zusammengesetzten Unrechtstatbestand?

1) Der Zweck des § 330a

Die eigene Meinung soll am Zweck der in § 330a getroffenen Regelung anknüpfen. Der Funktion des Vollrauschtatbestandes kann man sich von zwei Seiten her nähern, eben von seinen beiden Unrechtsbestandteilen, Rausch und Rauschtat. § 330a dient dazu, den Rauschmittelmißbrauch, die Alkohol kriminalität zu bekämpfen. Wie die Alkoholwirkung auf den einzelnen Menschen, so ist auch die daraus erwachsende Gefahr für die Allgemeinheit sehr vielgestaltig. Von den gewollten Rechtsbrüchen des enthemmten Volltrunkenen über die ungewollten oder irrtümlichen Verletzungen des in seinen intellektuellen Fähigkeiten beeinträchtigten Täters bis zu den völlig ungesteuerten Schädigungen des sinnlos Betrunkenen reicht die Skala des rauschbedingten gefährlichen Verhaltens, dem § 330a entgegenwirken soll.

Von der anderen Seite gesehen soll § 330a eine Lücke schließen ¹³⁷⁾. Er soll

¹³⁴⁾ ZStW 59, 283; ähnlich ZStW 59, 284, 307, 323.

¹³⁵⁾ ZStW 59, 283, 323.

¹³⁶⁾ ZStW 59, 305.

¹³⁷⁾ RG 73, 11 (14); BGH 9, 390 (397).

verhindern, daß schwerste Straftaten nur deshalb nicht geahndet werden können, weil sich der Täter schuldhaft in einen seine Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Rausch versetzt hat.

2) Der Gegensatz von kriminalpolitischem Bedürfnis und Dogmatik

Obwohl beide Gedanken Aspekte desselben Strafzwecks sind, lassen sie sich nur schwer miteinander vereinbaren. Sie führen die Auslegung des § 330a in ein kaum lösbares Dilemma zwischen kriminalpolitischem Bedürfnis und strafrechtlicher Dogmatik.

Es kann kein Zweifel bestehen, daß die Rauschtat als die einem Straftatbestand entsprechende Rechtsgüterverletzung den natürlichen Ansatzpunkt für die Bestrafung darstellt. Die Zurechnungsunfähigkeit des Volltrunkenen schließt aber eine Strafe aus. Um die Rechtsordnung zu schützen, ist es eine kriminalpolitische Notwendigkeit, die Rauschtat trotz dieses dogmatischen Hindernisses zu bestrafen. Der Ausweg besteht darin, gerade die Ursache dessen zu bestrafen, daß eine Bestrafung der Rauschtat nicht möglich ist, nämlich den Rausch. Die Berauschung kann nun ohne dogmatische Schwierigkeiten als Straftatbestand ausgestaltet werden. Sie ist rechtlich zu mißbilligendes Verhalten, auf das sich auch die Schuld des Täters erstrecken kann. Ein Straftatbestand, der allein die Herbeiführung eines Vollrausches mit Strafe bedrohte, führte jedoch wiederum zu kriminalpolitisch unerträglichen Ergebnissen. Er schösse über das Ziel hinaus. Zwar ist das Sichberauschen strafrechtlich relevantes Unrecht. Da jedoch die Verwirklichung der Rauschgefahr, die Verletzung von Rechtsgütern im Rausch, der eigentliche Anlaß der Strafe bleibt, könnte der bloße Rausch nur mit einer sehr geringen Strafe geahndet werden.

3) § 330a als ein aus Elementen der Gefährdung und der Verletzung zusammengesetzter Tatbestand

Um diesem Gegensatz von dogmatischen und kriminalpolitischen Bedürfnissen zu begegnen, hat der Gesetzgeber in § 330a einen aus Elementen der Gefährdung und der Verletzung zusammengesetzten Unrechtstatbestand geschaffen. Er hat beide Unrechtselemente zu einer einheitlichen Straftat zusammengefaßt.

Die in der Berauschung liegende Schaffung einer Gefahrensituation und die in der Rauschtat liegende Verletzung von Rechtsgütern sind also aneinandergeschnitten.

pelt. § 330a ist damit weder reines Gefährdungs-, noch reines Verletzungsdelikt. Er ist ein aus Gefährdungs- und Verletzungselementen zusammengesetztes Delikt.

Der Unrechtstatbestand des § 330a ist also nicht auf die Berauschung oder auf die Rauschat beschränkt. Es ist deshalb grundsätzlich auch nicht möglich, bei der Auslegung des Vollrauschatbestandes den Schwerpunkt einseitig entweder auf den Rausch oder die Rauschat zu legen, § 330a kann also nicht angesehen werden als bloße Strafdrohung für den, der sich berauscht und dann "in der Trunkenheit (irgendein) Unheil anrichtet" 138). Dann läge der Schwerpunkt allein auf der Berauschung. Es trifft auch nicht den genauen Zweck des § 330a zu sagen, der Täter werde für das "eigentliche Verbrechen des § 330a, die Rauschat selbst" 139) bestraft, nur könne er sich nicht auf § 51 Abs. I berufen. Damit läge der Schwerpunkt einseitig auf der Rauschat. Richtigerweise bestraft § 330a die Herbeiführung der in einem Vollrausch liegenden Gefahrensituation, die sich in einer Rauschat aktualisiert hat. Er bekämpft die Gefahren des Alkohols, soweit sie sich in Rauschtaten ausgewirkt haben.

Eine solche Koppelung von Gefährdungs- und Verletzungselementen ist in der strafrechtlichen Dogmatik nicht ungewöhnlich. Ähnlich wie § 330a setzen sich auch die erfolgsqualifizierten Delikte und die Fahrlässigkeitstatbestände aus der widerrechtlichen Schaffung einer Gefahrensituation und der sich daraus ergebenden Verletzung von Rechtsgütern zusammen.

Bei den erfolgsqualifizierten Delikten schafft der Täter mit der Verwirklichung des Grunddelikts zugleich die Gefahr, daß noch ein weiterer schwerer Erfolg eintritt. Wer z. B. einen anderen körperlich mißhandelt oder seine Gesundheit schädigt (§ 223), führt dadurch neben dem Erfolg der einfachen Körperverletzung noch die Gefahr herbei, daß sein Verhalten einen weiteren schweren Erfolg, den Verlust eines wichtigen Gliedes oder dauernde Entstellung (§ 224) oder den Tod des Verletzten (§ 226), nach sich zieht. Die Körperverletzung führt also ähnlich wie die Berauschung in § 330a eine Gefahrenlage herbei. Die Schaffung der Gefahr wird aber in beiden Fällen nur bestraft, wenn sich die Gefahr verwirklicht hat, wenn also der schwere Erfolg und bei § 330a die Rauschat eingetreten sind.

In einigen Punkten unterscheidet sich § 330a von den erfolgsqualifizierten De-

138) Mayer ZStW 59, 323; Mayer spricht dabei ausdrücklich von dem § 330a zugrunde liegenden "Prinzip der Erfolgshaftung".

139) Maurach Schuld S. 118; ebenso Hardwig Studien S. 472; GA 1964, 140, 148; Roeder S. 240/241; Bemmman GA 1961, 68/69; Schweikert ZStW 70, 401; Kaufmann S. 249/250.

lücken. Im Gegensatz zu dem Grunddelikt eines erfolgsqualifizierten Deliktes ist die Berauschung zwar auch rechtswidrig, aber nicht selbständig strafbar. Auch muß gemäß § 56 der schwere Erfolg zumindest fahrlässig herbeigeführt worden sein, während im Rahmen des § 330a ¹⁴⁰⁾ eine vorsätzliche oder fahrlässige Begehung der Rauschtat wegen der Zurechnungsunfähigkeit des Täters ausscheidet.

Diese Unterschiede sind jedoch ohne Einfluß auf die Tatsache, daß sowohl bei den erfolgsqualifizierten Delikten als auch bei § 330a Gefährdungs- und Verletzungselemente aneinandergekoppelt sind, die zusammen den jeweiligen Unrechtstatbestand bilden.

Ähnlich liegt es bei den Fahrlässigkeitsdelikten. Unbewußt fahrlässig handelt, "wer die Sorgfalt außer acht läßt, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Kenntnissen und Fähigkeiten verpflichtet und imstande ist und infolgedessen den Erfolg, den er bei Anwendung der pflichtgemäßen Sorgfalt vorhersehen könnte, nicht vorher sieht" ¹⁴¹⁾. Die Bestrafung wegen eines Fahrlässigkeitsdeliktes setzt also die Verletzung einer Sorgfaltspflicht und den Eintritt eines Verletzungserfolges voraus. Dabei ist zu beachten, daß dem Täter die Sorgfaltspflicht gerade deshalb auferlegt war, um den Verletzungserfolg zu vermeiden. Ein unsorgfältiges und leichtfertiges Verhalten schließt nämlich immer die Gefahr von Rechtsgüterverletzungen ein.

In dem Verhalten des Täters, durch das er seine Sorgfaltspflicht verletzt, ist also zugleich die Schaffung einer Gefahrensituation zu sehen, die zu schweren Schäden führen kann. Bestraft wird der Täter wegen eines Fahrlässigkeitsdeliktes aber nur dann, wenn die durch die Verletzung der Sorgfalt geschaffene Gefahr sich bereits in der Verletzung eines Rechtsguts verwirklicht hat.

Wer also zum Beispiel Gift herumliegen läßt, verletzt dadurch die ihm auferlegte Sorgfaltspflicht anderen Menschen gegenüber. Dadurch schafft er die Gefahr, daß zum Beispiel ein Kind das Gift einnimmt und stirbt. Bestraft aus § 222 wird er dabei nur, wenn sich sein leichtfertiges und daher gefährliches Verhalten in einem Verletzungserfolg aktualisiert hat.

Die Parallelität zu § 330a wird deutlich. Der Herbeiführung des gefährlichen

140) Eine Bestrafung wegen der Rauschtat in Form der *actio libera in causa* bleibt möglich.

141) RG 56, 349; ähnlich die Legaldefinition im Entwurf 1962: "Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer acht läßt, zu der er nach den Umständen und seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet und fähig ist, und deshalb nicht erkennt, daß er den gesetzlichen Tatbestand verwirklicht."

Rauschzustandes entspricht die Schaffung einer Gefahrensituation durch Außerachtlassung der gebotenen Sorgfalt. Mit der Rauschtat, zu der die Rauschgefahr geführt hat, ist der schwere Erfolg zu vergleichen, der sich aus der Sorglosigkeit ergibt, also zum Beispiel der Eintritt des Todes in § 222.

Auch hier ändert der Unterschied beider Fälle, nämlich die Schuldbeziehung zum Erfolg bei den Fahrlässigkeitsdelikten (Vorhersehbarkeit), nichts an ihrer Vergleichbarkeit im übrigen. In beiden Fällen sind die Schaffung einer Gefahrensituation und die daraus resultierende Rechtsgüterverletzung aneinandergekoppelt.

Neuere Arbeiten über die Fahrlässigkeitsdelikte bestätigen diese Parallelität zwischen Fahrlässigkeitstatbeständen und § 330a. Für Welzel¹⁴²⁾ sind die Tatbestände der Fahrlässigkeitsdelikte "offene Tatbestände". Zum Eintritt des Erfolges muß die Außerachtlassung der objektiv gebotenen Sorgfalt hinzukommen, damit von tatbestandsmäßigem Verhalten gesprochen werden kann. Nach dieser Auffassung setzt sich also der Unrechtstatbestand der Fahrlässigkeitsdelikte ebenso wie der Unrechtstatbestand des § 330a aus der Schaffung einer Gefahrenlage (Außerachtlassung der gebotenen Sorgfalt) und dem daraus entstandenen Verletzungserfolg zusammen.

In den beiden hier angeführten Fällen, den erfolgsqualifizierten Delikten und den Fahrlässigkeitstatbeständen, sind also Gefährdungs- und Verletzungselemente im Unrechtstatbestand aneinandergekoppelt. Durch ein rechtswidriges Verhalten wird eine Gefahrenlage herbeigeführt, aus der ein Erfolg, die Verletzung eines Rechtsguts, erwachsen sein muß. Die Schaffung der Gefahrensituation und die daraus entstandene Rechtsgüterverletzung bilden gemeinsam den Unrechtstatbestand. Die Strafe knüpft an beides an, strafbar wird das gefährliche Verhalten erst, wenn es zu dem Erfolg geführt hat.

Ein solcher Aufbau des Tatbestandes findet sich im Grund bei allen Erfolgsdelikten im engeren Sinne, bei denen unter den Tatbestandsmerkmalen eine Handlung und ein Erfolg zu trennen sind und die Handlung als Ursache des Erfolges anzusehen ist. Dies gilt zum Beispiel für den Betrug in § 263. Hier befindet sich unter den Tatbestandsmerkmalen ein Verhalten des Täters, die Täuschungshandlung, und ein Erfolg, der Vermögensschaden. Durch die rechtswidrige Täuschung schafft der Täter die Gefahr, daß der Getäuschte einem Irrtum unterliegt und deshalb eine sein Vermögen schädigende Verfügung vornimmt. Obwohl die Täuschungshandlung bereits allein rechtswidriges Verhalten darstellt, weil sie die Gefahr eines Schadens schafft, wird sie - zumindest als vollendetes Delikt - erst dann strafbar, wenn der Vermögensschaden einge-

142) "Fahrlässigkeit und Verkehrsdelikte", 1961 S. 11 ff.

treten ist. Dieselbe Verbindung von Gefährdungs- und Verletzungselementen findet sich auch in den Unrechtstatbeständen anderer Erfolgsdelikte, zum Beispiel bei der Erpressung des § 253 (Anwendung von Gewalt oder Drohung - Vermögensnachteile) oder bei der Untreue des § 266 (Mißbrauch einer Verfügungsbefugnis oder Treubruch - Vermögensnachteil).

ZWEITER HAUPTTEIL

Das Verhältnis des § 330a zum Schuldprinzip

Nachdem im vorangegangenen Abschnitt die für das Verständnis und die Auslegung des § 330a grundlegende Frage erörtert wurde, aus welchen Merkmalen sich der Unrechtstatbestand des § 330a zusammensetzt, ist es nun möglich geworden, an die Beantwortung der wichtigsten Frage des Vollrauschatbestandes heranzugehen: Ist § 330a mit dem Schuldprinzip vereinbar?

A. DAS SCHULDPRINZIP ALS KONGRUENZ VON SCHULD UND UNRECHT

Dabei soll unter dem Schuldprinzip nicht in erster Linie das Verhältnis von Strafe und Schuld verstanden werden ¹⁴³⁾. Diese Forderung, daß die Strafe in einem angemessenen Verhältnis zur Schwere der Tat und zum Verschulden des Täters stehen muß, steht nicht im Vordergrund. Es ist auch nicht allein diese Forderung, die das Schuldprinzip zum tragenden Pfeiler unseres Strafrechts werden läßt. Unter dem Grundsatz der Verschuldenshaftung ist vielmehr ein bestimmter Zusammenhang zwischen drei Elementen zu verstehen: Unrecht, Schuld und Strafe ¹⁴⁴⁾, von denen eines das andere umfassen muß. Das gesamte von einem Tatbestand erfaßte Unrecht muß vom Täter schuldhaft verwirklicht worden sein. Dem Verschulden hat die Strafe zu entsprechen.

Die Frage, ob § 330a nach seinem inneren Aufbau mit dem Schuldprinzip vereinbar ist, beschränkt sich dabei auf das Verhältnis von Schuld und Unrecht. Das Schuldprinzip fordert eine Kongruenz von Unrecht und Schuld. Das Verschulden des Täters muß sich also auf den vollen Unrechtstatbestand erstrecken ¹⁴⁵⁾. Zu dieser Forderung hat sich auch die Begründung zum Entwurf 1962 ¹⁴⁶⁾ ausdrücklich bekannt. Danach muß sich der "Vorwurf auf sämtliche Umstände erstrecken, die zur Begründung oder Erhöhung des Tatumrechts gehören". Auch der BGH ¹⁴⁷⁾

143) So Cramer S. 74 Anm. 88; Maunz-Dürig Art. 1 Abs. I Anm. 31/32; amtliche Begründung zum Entwurf 1960 S. 92.

144) Hardwig Studien S. 461.

145) Kaufmann JZ 1963, 426: "Primär geht es beim Schuldprinzip um die Kongruenz zwischen Unrecht und Schuld. Die Schuld muß das Unrecht der Tat umfassen, und zwar, darauf kommt es entscheidend an, den gesamten Unrechtsgehalt der Tat."

146) S. 268.

147) BGH 10, 35 (38).

unterstreicht, daß sich nach dem Verschuldensgrundsatz "äußere und innere Tatseite decken müssen".

B. STAND DER AUFFASSUNGEN

Die Ansichten über die Vereinbarkeit des § 330a mit dem Schuldprinzip sind sehr vielfältig. Die Unsicherheit setzt an beiden Polen des Verhältnisses Unrecht - Schuld an. Die gegensätzlichen Auffassungen über den Inhalt des Unrechtstatbestandes in § 330a wurden bereits dargelegt. Ist nicht einmal klar, welches Unrecht eine Vorschrift erfaßt, kann man auch keine eindeutige Antwort auf die Frage nach der Kongruenz von Unrecht und Schuld erwarten.

Aber auch das Verständnis des Schuldbegriffs ist in letzter Zeit wieder unsicher geworden ¹⁴⁸⁾. Danach kann es nicht verwundern, daß man auf beiden Seiten des Verhältnisses Unrecht - Schuld ansetzt und so auf zwei Wegen versucht, den Vollrauschtatbestand mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen. Entweder man schränkt den Unrechtstatbestand des § 330a ein oder man dehnt den Schuldbegriff aus.

I. § 330a vereinbar mit dem Schuldprinzip

1) Einschränkung des Unrechtstatbestandes

a) § 330a als abstraktes Gefährungsdelikt

Nach einer sehr häufig in Literatur ¹⁴⁹⁾ und Rechtsprechung ¹⁵⁰⁾ vertretenen Auffassung liegt das in § 330a mit Strafe bedrohte Unrecht allein in der Herbeiführung des Vollrausches. Der Vorgang der Berausung erhält danach sein entscheidendes Gewicht durch seine Folge, den Rauschzustand, der eine Gefahr für die Allgemeinheit und alle geschützten Rechtsgüter bedeutet. Nach dieser Auffassung wird der Täter also nur deshalb bestraft, weil er die Gefahrensituation des Rausches herbeibeführt hat, die jederzeit zu schädlichen Handlungen führen kann. § 330a ist danach ein abstraktes Gefährungsdelikt.

¹⁴⁸⁾ Vgl. Lang-Hinrichsen ZStW 73, 210/236: "Zur Krise des Schuldgedankens im Strafrecht".

¹⁴⁹⁾ Vgl. oben S. 8/9 Anm. 29.

¹⁵⁰⁾ Vgl. oben S. 8 Anm. 28.

Da sich auf das Berauschen auch das Verschulden des Täters erstreckt, ist das Schuldprinzip gewahrt, allerdings nur dem äußeren Anschein nach. Diese Auffassung setzt nämlich gerade bei der Tatsache an, daß sich die Schuld nur auf die Berausung beziehen kann. Dieser Tatsache paßt sie den Unrechtstatbestand an, indem sie auch das Unrecht des § 330a auf die Herbeiführung des Rausches beschränkt. So räumt Lackner ¹⁵¹⁾ ein, daß die Beschränkung des Unrechtstatbestandes auf die Berausung den Zweck verfolgt, zu einer Übereinstimmung mit dem Schuldprinzip zu gelangen. Diese einfache Überlegung übersieht jedoch den komplexen Aufbau des Vollrauschatbestandes. Sie verkennet, daß auch die Rauschtat zu seinem Unrechtstatbestand gehört, daß also Rausch und Rauschtat gemeinsam das Unrecht der Vorschrift darstellen. Nur der Rausch, der sich in einer Rauschtat verwirklicht hat, wird von § 330a unter Strafe gestellt.

Schon der methodische Ansatz dieser Auffassung ist unzulässig. Der Umfang des Unrechts einer Straftat darf nicht dem möglichen Verschulden des Täters angepaßt werden. Erst muß das von einem Tatbestand erfaßte Unrecht festgestellt werden. Deckt sich die Schuld nicht mit dem festgestellten Unrecht, ist das Schuldprinzip nicht gewahrt. Dieses Ergebnis muß man zugestehen. Man darf es nicht durch eine unwahre Konstruktion äußerlich verschleiern ¹⁵²⁾.

Die Auffassung vom abstrakten Gefährdungsdeltikt, die die Rauschtat nicht zum Unrechtstatbestand des § 330a rechnet, kann also nicht die Vereinbarkeit der Vorschrift mit dem Schuldprinzip beweisen.

b) § 330a als konkretes Gefährungsdeltikt

Nach anderer Auffassung ¹⁵³⁾ ist das Unrecht des § 330a zwar ebenfalls ausschließlich in der Berausung zu sehen; dennoch verlangt diese Ansicht auch eine Schuldbeziehung zur Rauschtat ¹⁵⁴⁾. Hierin könnte zunächst eine Inkonse-

151) Niederschriften V S. 105; "Wenn wir aber diesen Gedanken (den in der Öffentlichkeit fest verwurzelten Gedanken der Erfolgshaftung) irgendwie zum Tragen bringen wollen, können wir dies nur auf dem Umweg über die Anerkennung der Rechtswidrigkeit des Sichberauschens".

152) Vgl. hierzu Kaufmann JZ 1963, 429.

153) BGH 10, 248 (250-252); BGH VRS 7, 309 (311); VRS 17, 340 (341); BGH GS 9, 390 (396); im Anschluß an den BGH: Cramer S. 94-96, 106; vgl. auch die oben S. 12 Anm. 48 genannten Autoren und Entscheidungen.

154) BGH 10, 247 (250) fordert ein "Verschulden das sich in irgendeiner, wenn auch noch so losen Form auf die im Rausch begangene Tat bezieht"; ebenso BGH VRS 17, 341.

quenz gesehen werden. Denn bei einem außerhalb des Unrechtstatbestandes liegenden Geschehen kann auch nicht von Schuld gesprochen werden. Dieser Gefahr möchten jedoch die Vertreter dieser Ansicht aus dem Wege gehen. Sie versuchen nämlich, eine Schuldbeziehung des Täters zur Rauschtat dadurch zu erreichen, daß sie den Vollrauschtatbestand zu einem konkreten Gefährdungsdelikt ausgestalten. Sie nehmen - auf verschiedenen Wegen und in unterschiedlichem Ausmaß - Elemente konkreter Gefährdung in den Unrechtstatbestand des Vollrausches auf. Die Rauschtat, auf die sich wegen der Zurechnungsunfähigkeit des Täters seine Schuld nicht beziehen kann, wird durch die Möglichkeit ihres Eintritts ersetzt. An Stelle der tatsächlich eingetretenen Rechtsgüterverletzung tritt die bloße Gefahr einer Verletzung. Auf dieses Gefährdungsmoment soll sich dann die Schuld des Täters erstrecken, wodurch gleichzeitig auch eine Schuldbeziehung zur Rauschtat hergestellt sein soll.

aa) Die Auffassung des BGH (5. Senat) und Cramers

Der Tatbestand des § 330a erfordert danach also ein gefährliches Sichberauschen. Dabei muß die Gefährlichkeit des Rauschzustandes besonders festgestellt werden.

Zum Teil ¹⁵⁵⁾ gestehen die Vertreter dieser Meinung allerdings zu, daß grundsätzlich ein Rausch für die Rechtsgüterwelt gefährlich ist. Von diesem Grundsatz werden jedoch Ausnahmen zugelassen. Aus dem Tatbestand des § 330a werden die Fälle ausgeschieden, in denen der Rausch nicht geeignet war, zu strafbaren Handlungen irgendwelcher Art zu führen ¹⁵⁶⁾. Dabei soll es keine Rolle spielen, ob die eine Gefährdung ausschließenden besonderen Umstände von vornherein bestanden haben oder erst durch Vorkehrungen des Täters geschaffen wurden ¹⁵⁷⁾.

Diese Ansicht wird auch vom 5. Senat des BGH vertreten ¹⁵⁸⁾. Allerdings hat der BGH nur Ausführungen zur subjektiven Seite der Berauschung gemacht ¹⁵⁹⁾.

Die Frage, welche objektiven Umstände im Zeitpunkt des Berauschens gege-

155) BGH VRS 7, 309 (310); 17, 340 (341); BGH 10, 247 (250-252); BGH JR 1958, 28 f.; BGH GS 9, 390 (397);
im Anschluß an den BGH; Cramer S. 94-96, 106.

156) Cramer S. 94-96, 106.

157) Cramer S. 96.

158) BGH VRS 7, 309 (311); 17, 340 (341); JR 1958, 28 f.; BGH 10, 247 (252);
ebenso BGH GS 9, 390 (396).

159) Vgl. oben S. 11.

ben sein müssen, hat der BGH bisher nicht ausdrücklich gestellt "Eine entsprechende Begrenzung muß aber schon im objektiven Bereich des Tatbestandes erfolgen. Denn vor der Frage, welche subjektiven Vorstellungen bei einem Täter vorliegen müssen, muß zunächst geklärt werden, auf welche Merkmale des objektiven Tatbestandes das Verschulden sich zu beziehen hat, da Vorsatz und Fahrlässigkeit regelmäßig ihr Gegenstück im Bereich des objektiven Tatgeschehens haben müssen" 160).

Ist diese Einschränkung des Vollrauschtatbestandes zulässig und kann sie seine Vereinbarkeit mit dem Schuldprinzip gewährleisten?

Schon der Ansatzpunkt, § 330a als reines Gefährdungsdelikt anzusehen, entspricht nicht dem Aufbau des Vollrauschtatbestandes. Das Gesetz verlangt eine Rauschtat. Die bloße Berauschung bleibt straflos. Diese Tatsache kann keine Auslegung umgehen. Die nach dem Gesetz möglichen Rauschtaten stellen aber in aller Regel 160) Verletzungen von Rechtsgütern dar. Da das Gesetz die Strafe von der Verletzung eines Rechtsguts abhängig macht, kann man nicht von einem reinen Gefährdungsdelikt sprechen.

Auch einer Einschränkung auf den Rausch der geeignet ist, zu Ausschreitungen strafbarer Art zu führen, stehen Bedenken entgegen. Nach Cramer "ist ein Rauschzustand nur dann abstrakt gefährlich, wenn er geeignet ist, zu strafbaren Handlungen irgendwelcher Art zu führen" 162).

Zunächst erscheint dieser Begriff der Eignung nicht glücklich gewählt. Denn nach dem normalen Sprachgebrauch entscheidet über das Vorliegen einer Eignung - im Gegensatz zu einer Gefahr - eine ex-post-Betrachtung. Danach ist es begrifflich unmöglich, eine Ausgangslage als ungeeignet zu bezeichnen, einen bestimmten Erfolg herbeizuführen, wenn sich dieser Erfolg aus ihr tatsächlich entwickelt hat. Auf § 330a übertragen bedeutet dies, daß ein Vollrausch, der zu einer Rauschtat geführt hat, auch dazu geeignet war. Käme es andererseits zu keiner Rauschtat, so bliebe das bloße Berauschen sowieso straflos und es käme nicht mehr darauf an, ob der Rausch geeignet war.

Da nach dieser Auslegung die Einführung des Merkmals der Eignung überflüssig

160) Cramer S. 94.

161) Von den vom StGB vorgesehenen Gefährdungsdelikten soll hier einmal abgesehen werden. Der Grundcharakter des § 330a bleibt davon unberührt. Die Vorschrift verlangt eine wirklich begangene Rauschtat, nicht nur die Wahrscheinlichkeit ihres Eintritts, auch wenn sich die Rauschtat selbst in einer Rechtsgütergefährdung erschöpft.

162) Cramer S. 106.

wäre, ist anzunehmen, daß Cramer mit dem Begriff der Eignung entgegen dem normalen Sprachgebrauch eine ex-ante-Beurteilung verbindet ¹⁶³). Danach wäre die Eignung eines Vollrausches nach dem Zeitpunkt der Berauschung zu bestimmen und bliebe unabhängig vom Eintreten einer Rauschtat. So verstanden käme der Begriff "Eignung" dem Begriff "Gefahr" gleich. Ein Rausch könnte demgemäß auch dann als ungeeignet für strafbare Ausschreitungen angesehen und aus § 330a ausgeschlossen werden, wenn er tatsächlich zu einer Rauschtat geführt haben sollte.

Im übrigen kann jedoch die von Cramer übernommene Auffassung des BGH ¹⁶⁴), der Rausch sei ausnahmsweise dann ungefährlich, wenn der Täter besondere Zurüstungen getroffen habe, nicht überzeugen. Keine denkbare Vorkehrung vor dem Rausch ist in der Lage, eine spätere Rauschtat mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auszuschließen. "Der Gesetzgeber geht davon aus, daß erfahrungsgemäß das Verhalten eines Menschen im Rausch niemals mit Sicherheit voraussehbar ist und daß die Gefahr, im Enthemmungszustand des Rausches Ausschreitungen zu begehen, bei niemand ausgeschlossen werden kann" ¹⁶⁵). "Der Mensch ist als isoliertes Wesen nur in Ausnahmesituationen denkbar. In der Regel ist er das potentielle oder tatsächliche Zentrum von Aktionen, bei denen sich die Defekte auswirken können, die der Alkohol hervorruft. In dieser Möglichkeit liegt seine Gefährlichkeit. Er kann jederzeit durch Handlungen oder Unterlassungen Gefahren heraufbeschwören, weil alles, was er tut, durch einen Menschen geschieht, der nicht normal reagiert" ¹⁶⁶). Da sich also das Verhalten eines Menschen im Rausch nicht vorhersehen läßt, sind taugliche Vorkehrungen gegen strafbare Handlungen im Rausch kaum denkbar ¹⁶⁷).

Dies wird besonders deutlich, wenn man an die Seite der im Rausch liegenden Gefährlichkeit denkt, daß "die Menschen Reaktionsbereitschaften (entwickeln), die an ihnen sonst nicht zu beobachten sind; Roheit, Reizbarkeit, perverse sexuelle Gelüste" ¹⁶⁸). Diese im Rausch auftretenden Reaktionen "sind beim Nüchternen verdeckt und treten nicht in Erscheinung. Deshalb erscheinen solche Reaktionsbereitschaften dem Täter selbst und seiner Umgebung als persönlichkeitsfremd" ¹⁶⁸).

163) Auf eine ex-ante-Betrachtung könnte auch die Bemerkung Cramers (S. 106) hindeuten: "Diese Eignung hängt weitgehend von der persönlichen Veranlagung des Täters und den Umständen ab, unter denen die Berauschung erfolgt."

164) BGH 10, 247 (252); BGH VRS 17, 340 (341); Cramer S. 96.

165) Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 2a.

166) Schröder DRiZ 1958, 220.

167) Vgl. hierzu auch Lackner in Niederschriften V S. 105.

168) von Weber GA 1958, 260/261.

Es können also persönlichkeitsfremde Handlungen vorkommen, mit denen der Täter nicht rechnen konnte. Wie soll sich aber ein Täter für Situationen zurüsten können, die ganz außerhalb seines Gesichtskreises liegen? Aber nicht nur seine eigene Persönlichkeit im betrunkenen Zustand ist für den Täter unberechenbar. Noch größer ist die Gefahr, daß von außen unerwartete Situationen an den Berauschten herantreten, die ihn zu Rauschtaten veranlassen oder sie ihm zumindest ermöglichen, ohne daß er sich jemals solche veränderten Umstände vorstellen könnte. Der viel zitierte "Zeher im stillen Kämmerlein" 169) kann unerwartet besucht werden, ganz abgesehen davon, daß er schließlich auch sein "stilles Kämmerlein" in Brand setzen kann (Rauschtat nach § 306).

In jedem Fall kann der Volltrunkene mit Rechtsgütern in Berührung kommen, die er verletzen kann. Solche Vorkehrungen, die dem Zeher die Gewißheit verschaffen könnten, Rauschtaten seien ausgeschlossen, sind nicht denkbar. Es gibt nur sehr unzureichende Vorsichtsmaßnahmen. Ließe man schon bei solchen, stets unsicheren Vorkehrungen die Bestrafung nach § 330a entfallen, schüfe man jedem, der sich bis zur Zurechnungsunfähigkeit berauscht, eine billige Rückversicherung. Mit einfachen Mitteln könnte sich jeder für mögliche Rauschtaten ein strafrechtliches Alibi besorgen.

Eine solche Auslegung verfehlt den Zweck des § 330a, nach Möglichkeit die Gefahren aus dem Alkoholrausch, die sich in einer Rauschtat aktualisiert haben, zu erfassen. Eine typische Rauschgefahr bliebe gerade ungeahndet: die Unberechenbarkeit des Täters im Vollrausch und die Unvorhersehbarkeit seiner Reaktionen gegenüber unerwartet eingetretenen Umständen.

Es kommt hinzu, daß die geschilderte Einschränkung - ihre Brauchbarkeit einmal unterstellt - gar nicht in der Lage ist, den Vollrauschtatbestand mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen. Die Vertreter dieser Auffassung verlangen selbst nur die Voraussehbarkeit "irgendwelcher Ausschreitungen strafbarer Art" 170). Ein Verschulden, das sich auf die konkrete, später eingetretene Rauschtat bezieht, wird also gar nicht gefordert. Ausdrücklich erklärt Cramer 171): "Als außerhalb des Unrechtsbereichs liegend, braucht die Rauschtat auch nicht vom Verschulden des Täters umfaßt zu sein."

169) Vgl. Lackner Ndschr. V S. 105: "Niemand, der sich im stillen Kämmerlein betrunken hat, (kann) ausschließen, daß er im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit in eine Lage versetzt wird, die ein positives Handeln von ihm verlangt, z. B. an einem Bügeleisen muß der Strom ausgeschaltet werden oder der Gashahn muß geschlossen werden."

170) BGH 10, 247 (250).

171) S. 109.

Damit wird deutlich, daß die Auffassung von Cramer und vom 5. Senat des BGH eine Vereinbarkeit des § 330a mit dem Schuldprinzip nicht erreichen kann. Auch diese Auffassung beschränkt den Unrechtstatbestand des § 330a auf die Berauschung¹⁷²⁾, wenn sie auch ein besonders qualifiziertes Berauschen fordert, nämlich einen Rausch, der gefährlich bzw. geeignet ist, zu strafbaren Ausschreitungen zu führen. Durch Aufnahme eines solchen besonderen Gefährdungsmoments in den Unrechtstatbestand wird jedoch der Unrechtsgehalt der Rauschtat nicht erschöpft. Es bleibt unberücksichtigt, daß durch Aufnahme der Rauschtat die tatsächliche Verletzung eines Rechtsguts Bestandteil des Unrechtstatbestandes geworden ist. Das Verschulden des Täters hat sich dementsprechend auch nur auf die Berauschung und die besondere Eignung des Rausches zu beziehen, nicht jedoch auf die in der Rauschtat liegende Verletzung eines Rechtsguts.

bb) Die Auffassung Langes

Durch die Forderung nach einem Rausch von besonderer Eignung bringt die oben beschriebene Ansicht den Vollrauschatbestand in die Nähe eines konkreten Gefährdungsdeliktes, obwohl sie stets von § 330a als einem abstrakten Gefährdungsdelikt spricht¹⁷³⁾. Dagegen legt eine vor allem von Lange¹⁷⁴⁾ vertretene Auffassung § 330a eindeutig als konkretes Gefährdungsdelikt aus, indem das Vorhandensein einer konkreten Gefahr zum Tatbestandsmerkmal erhoben wird. Lange verlangt außer dem Sichberauschen für den objektiven Tatbestand des § 330a noch ein weiteres, ungeschriebenes Merkmal: die Gemeingefährlichkeit des Täters im Rausch.

§ 330a "(knüpft) an die besondere Veranlagung eines Trinkers an, die seinen Rausch als typisch gefährlich erscheinen läßt. Wer im Rausch zu Ausschreitungen irgendwelcher Art neigt, dem wird verboten, die gefährlichen Kräfte, die ihm innewohnen, zu entfesseln. Das gefährliche Sichbetrinken also ist erst tatbestandsmäßiges Handeln im Sinne des § 330a"¹⁷⁵⁾.

Die Rauschtat dagegen hat bei Lange nur "symptomatische Bedeutung". "Sie und

172) BGH VRS 7, 309 (310) spricht ausdrücklich davon, daß die konkrete Rauschtat "nicht zum Tatbestand" gehört.

173) Cramer S. 106; BGH JR 1958, 28.

174) Vgl. oben S. 12 Anm. 48.

175) Lange ZStW 59, 584; ebenso in K-Lange § 330a Anm. III: "Der Unrechtsgehalt wird erschöpfend nicht schon durch die äußere Tathandlung, sondern erst durch den Tätertyp des im Rausch Gemeingefährlichen gekennzeichnet. Diesem wird verboten, sich selbst zu entfesseln."

nur sie beweist, daß der Täter im Rausch gemeingefährlich ist" 176). "Die Rauschtat ist ein Indiz, und zwar das ausschließliche, für die Gemeingefährlichkeit des Täters in diesem Zustand" 177).

Anlaß für die Entwicklung der Konzeption Langes war das Bestreben, § 330a mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen und eine Erfolgshaftung zu vermeiden 178). "Die Beschränkung des Schuldvorwurfs auf die schuldhafte Unmäßigkeit ergibt (eine) Durchbrechung des Schuldprinzips" 179). "So drängt die Unverbrüchlichkeit des Schuldgrundsatzes dazu, das Sichberauschen und die Rauschtat in eine innere Beziehung zueinander zu bringen. Das heißt aber: statt an die bloß ordnungswidrige Berauschung auf der einen und die der Zuordnung entzogene konkrete Rauschtat auf der anderen Seite ist an die Gemeingefährlichkeit der Enthemmung anzuknüpfen" 180).

Im folgenden ist zu untersuchen, ob der Versuch Langes, den § 330a durch Ausgestaltung als konkretes Gefährungsdelikt mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen, gelungen ist.

Schon der Auffassung, die Rauschtat sei der ausschließliche Beweis für die Gemeingefährlichkeit des Täters im Rausch, kann nicht zugestimmt werden. Diese Aussage ("sie und nur sie beweist, daß der Täter im Rausch gemeingefährlich ist" 176)) kann nur so verstanden werden, daß einerseits nur aus dem Vorliegen einer Rauschtat auf die Gemeingefährlichkeit des Täters geschlossen werden kann und andererseits jede Rauschtat anzeigt, daß der Täter im Rausch gemeingefährlich ist. Wenn die Rauschtat ausschließliches Anzeichen für den gemeingefährlichen Tätertyp ist, dann gilt dies für jede Rauschtat. Andere Voraussetzungen für das Vorliegen dieses ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals nennt Lange nicht.

Danach wäre jeder gemeingefährlich, der sich betrinkt und im Rausch eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht. Daraus ergibt sich, daß das besondere Tatbe-

176) K-Lange § 330a Anm. III.

177) Lange ZStW 59, 587; ebenso Welzel S. 426.

178) Lange JZ 1951, 461; K-Lange § 330a Anm. III, V 2; Welzel S. 427; OLG Oldenburg JZ 1951, 460.

179) Lange JZ 1951, 460 (461); ebenso JR 1957, 242 (243); "Ihre (der Rauschtat) bloße Anfügung als objektive Bedingung der Strafbarkeit (verstößt) gegen den Schuldgrundsatz."

180) Lange JR 1957, 242 (243); ähnlich Welzel S. 429; "Erst dieses ungeschriebene Tatbestandsmerkmal" ("die Berauschung eines gemeingefährlichen, weil zu Straftaten im Rausch neigenden Menschen") "hebt die Tat über eine bloße Erfolgshaftung hinaus."

standsmerkmal der Gemeingefährlichkeit, das doch die Anwendung des § 330a auf einen besonderen Tätertyp beschränken soll, eigentlich überflüssig ist. Es kann seine Aufgabe, zur Wahrung des Schuldprinzips § 330a auf einen besonders gefährlichen Täterkreis zu beschränken, nicht erfüllen.

Auch aus einem anderen Grund kann der Rauschstat keine Beweisfunktion für die Gemeingefährlichkeit eines Täters im Rausch zukommen. Auf eine Gefahr kann nicht vom Erfolg her geschlossen werden. Aus dem Wesen der Gefahr ergibt sich, daß ihr Vorliegen nur vorausschauend, nur ex ante, beurteilt werden kann. "Eine Gefahr kann niemals retrospektiv, sondern äußerstenfalls in einer nachträglichen Prognose erkannt werden. Auch der an sich ungefährliche Rausch kann die schlimmsten Folgen haben. Das hängt von Umständen ab, welche mit der Qualität des Rausches nicht das geringste zu tun haben" 181).

Man kann also in einer erheblichen Gefahr geschwebt haben, auch wenn das drohende Ereignis nicht eintritt. So kann der Volltrunkene für seine Umwelt eine Gefahr dargestellt haben, auch wenn dann alles gut gegangen ist, und sein Rausch kann ganz ungefährlich gewesen sein, selbst wenn er dann nachher infolge der Verkettung besonderer Umstände eine Rauschstat begangen hat. "Die Rauschstat ist also untauglich als Erkenntnismittel für eine von dem Sichberauschen ausgehende Gefahr" 182).

Im übrigen begründet Lange seine Auffassung zunächst mit der Herkunft der Vorschrift aus dem Gewohnheitsverbrechergesetz, dessen Ziel die Bekämpfung gefährlicher Personen bildete 183). Daneben verweist er auf die systematische Stellung des § 330a im Abschnitt über gemeingefährliche Delikte 184). Starkes Gewicht legt Lange auf den Zweck des § 330a. Er solle einen Ausgleich für die Straflosigkeit aus § 51 Abs. 1 schaffen und die Allgemeinheit vor dem gemeingefährlichen Trinker schützen 185). Der entscheidende Ausgangspunkt ist für

181) Hellmuth Mayer ZStW 59, 306; ebenso Bemmman GA 1961, 70/71; Kaufmann JZ 1963, 431; "Man kann das Vorliegen einer Gefahr nicht ex post danach bestimmen, ob sie sich verwirklicht hat oder nicht. Derjenige, dem ganz unerwartet etwas passiert, hätte dann zuvor in höchster Gefahr geschwebt, und wer nicht das Opfer einer bedrohlichen Situation geworden ist, hätte sich gar nicht in einer Gefahr befunden. Ob eine Gefahr gegeben ist oder nicht, kann nur ex ante ermittelt werden."

182) Kaufmann JZ 1963, 431; ebenso Bemmman GA 1961, 71.

183) ZStW 59, 585-586; JZ 1951, 461; K-Lange § 330a Anm. III; ebenso OLG Oldenburg JZ 1951, 460.

184) ZStW 59, 586; JZ 1951, 461; K-Lange § 330a Anm. III.

185) K-Lange § 330a Anm. I, III; ebenso OLG Oldenburg JZ 1951, 460.

Lange die Erwägung, daß das Sichberauschen allein ungefährlich sei. Die Lebenserfahrung zeige, daß in der Regel die Trunkenheit weder zu strafbaren Handlungen, noch zu sonstigen Ausschreitungen führe 186).

Eine Überprüfung der Auffassung Langes muß bei einer Wortinterpretation des § 330a einsetzen. Die Einführung des Tätertyps des im Rausch Gemeingefährlichen findet im Wortlaut des § 330a keine Stütze 187). Wenn auch die Vorschrift aus dem Gewohnheitsverbrechergesetz stammt, so haben doch diese Herkunft und der Charakter dieses Gesetzes in § 330a keinen Niederschlag gefunden. Wenn der Gesetzgeber die Anwendung des § 330a auf den gemeingefährlichen Tätertyp beschränken wollte, hätte er dies ähnlich wie in § 20a zum Ausdruck bringen können. Er hat aber die Strafbarkeit in § 330a nicht vom Vorliegen einer Gemeingefahr, sondern von der Begehung einer Rauschtat abhängig gemacht.

Es erscheint auch bedenklich, aus der systematischen Stellung des § 330a auf seinen gemeingefährlichen Charakter zu schließen 188). Die gemeingefährlichen Delikte des StGB sind zudem häufig auf die Gefährdung bestimmter wertvoller Güter beschränkt 189). § 330a schützt aber alle Rechtsgüter vor Rauschtaten.

Über die Richtigkeit der Annahme, das Berauschen allein sei ungefährlich, gehen die Meinungen auseinander. Die überwiegende Auffassung in Schrifttum 190) und Rechtsprechung 191) geht gerade umgekehrt davon aus, daß jeder Rausch unabhängig von der Person des konkreten Täters bereits als Zustand für die Allgemeinheit gefährlich sei. Zu den typischen Gefahren des Rauschzustandes gehörten die Enthemmung des Volltrunkenen, die Veränderung seiner Reaktion und die Schwächung seiner geistigen Fähigkeiten 192). § 330a beruhe gerade auf der Erfahrung daß regelmäßig im Rausch von jedem die Gefahr von Rechtsverstößen drohe 193).

186) ZStW 59, 588; JR 1957, 245; K-Lange § 330a Anm. III; ebenso OLG Celle NdsRpfl. 1950, 128.

187) BGH VRS 7, 309 (310); Maurach Schuld S. 108 Anm. 43; Bruns JZ 1958, S. 109.

188) Cramer S. 40 f.

189) Vgl. z. B. die §§ 315, 315a-315c, wo "Leib oder Leben eines anderen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert gefährdet" sein müssen.

190) Bruns JZ 1958, 108; Schröder DRiZ 1958, 222.

191) BGH 1, 124 (126); 16, 124 (125); VRS 7, 309 (310).

192) Schröder DRiZ 1958, 221; von Weber GA 1958, 260 f.

193) Jagusch L-M Nr. 2 zu § 330a.

Für die Auslegung des § 330a kommt es letztlich nicht darauf an, ob die Trunkenheitsexzesse häufiger sind als die Fälle harmlosen Vollrausches. Entscheidend ist, daß der übermäßige Alkoholgenuß die Menschen enthemmen und zu Exzessen führen kann und daß diese Ausschreitungen oft genug und in schwersten Formen vorkommen. Deshalb muß schon der Zustand des Vollrausches als gefährlich für die Allgemeinheit bezeichnet werden 194).

Nachdem somit die Argumente, die Lange vorträgt, entkräftet werden konnten, bleiben noch weitere dogmatische, praktische und kriminalpolitische Einwände gegen seine Auffassung.

Lange fordert "die Neigung, in Vollrausch strafbare Handlungen irgendwelcher Art zu begehen" 195). Eine solche Veranlagung wird sehr selten sein. Kaum jemand neigt im Rausch zu allen beliebigen Straftaten, sondern nur zu solchen, die für seine Person typisch sind, etwa zu Gewalttaten oder Sittlichkeitsdelikten. Wenn daher verlangt wird, Vorsatz oder Fahrlässigkeit des Täters müßten sich auf seine Neigung zu Rauschtaten erstrecken, so bedeutet dies praktisch die Forderung nach einem Vorsatz und einer Fahrlässigkeit, die eine ganz bestimmte Art von strafbaren Handlungen zum Gegenstand haben. "Damit aber verschwindet die Grenze zur *actio libera in causa*" 196). Denn für die *actio libera in causa* genügt die Vorstellung einer bestimmten Deliktsart 197).

Auch die ungerechten Ergebnisse können nicht übersehen werden, die damit zusammenhängen. Bei gleicher Rauschtat (etwa einem Mord) müßte nach der Konzeption Langes ein Rauschräter, dem eine Neigung zu Ausschreitungen oder die Kenntnis hiervon nicht nachzuweisen ist, freigesprochen werden, während ein anderer Täter bestraft werden müßte, obwohl er von einem früheren Vollrausch her nur mit einer Neigung zu grobem Unfug rechnen mußte.

Damit ist auch bereits die Tatsache angesprochen, daß es in der Praxis schwerfallen wird, eine Neigung zu Rauschexzessen festzustellen 198). Die verbrecherische Veranlagung des Täters wird sich nur dadurch nachweisen lassen, daß er bereits früher im Rausch Ausschreitungen begangen hat. Dies hätte aber zur Folge,

194) Bruns JZ 1958, 108.

195) K-Lange § 330a Anm. III; ebenso ZStW 59, 584; Welzel S. 426; OLG Celle NdsRpfl. 1950, 128 spricht von der "Neigung, ... irgendwie geartete Ausschreitungen zu begehen."

196) Kaufmann JZ 1963, 432; ebenso Schröder DRiZ 1958, 222; Cramer S. 45/46; BGH JR 1958, 28.

197) Roeder S. 220; Kaufmann JZ 1963, 432.

198) BGH VRS 7, 309; Cramer S. 45.

daß diese ersten Trunkenheitsexzesse überhaupt nicht von § 330a erfaßt werden könnten 199).

Das führt zum letzten Einwand. Nach der Konzeption Langes würde der Anwendungsbereich des § 330a in einer kriminalpolitisch unerträglichen Weise eingeschränkt 200). Die Einengung des § 330a auf den im Rausch Gemeingefährlichen macht die Vorschrift "zum stumpfen Werkzeug" 201). In der Regel droht eine Gefahr von jedem, dessen Einsichts- und Hemmungsvermögen durch die Trunkenheit ausgeschlossen ist. Straftaten brauchen schon außerhalb des Rausches nicht Auswirkungen einer Neigung, sondern können Folge äußerer Versuchung sein. Einer solchen Versuchung kann ein durch den Alkohol enthemmter und in seiner Einsicht beeinträchtigter Täter noch viel weniger widerstehen. Die Rauschgefahr ist also von einem bestimmten Tätertyp unabhängig 202).

Der Konstruktion Langes kann also nicht zugestimmt werden. Auch Langes Versuch, gerade durch die Ausgestaltung des § 330a zum konkreten Gefährdungsdelikt das Schuldprinzip zu wahren, ist nicht glücklich.

Dies ergibt sich auch noch aus anderen Überlegungen. Auch Lange sieht das vom Unrechtstatbestand des § 330a erfaßte Unrecht allein in der Herbeiführung des Rausches, wenn er auch von einem besonders gefährlichen Rausch und dem Tätertyp des im Rausch Gemeingefährlichen ausgeht. Dennoch weist er der Rauschtat nicht die Rolle zu, die ihr im Gefüge des Unrechtstatbestandes von § 330a zukommt. Die Rauschtat kann nicht als Beweis für die Rauschgefahr dienen. Sie ist mehr als bloßes Indiz für eine Gefahr. Sie stellt die tatsächliche Verletzung eines Rechtsguts dar. Zusammen mit dem Gefährdungselement der Berauschung bildet sie als Verletzungselement den Unrechtstatbestand des § 330a.

Durch seine Auffassung von der Rauschtat gibt Lange jedoch zumindest zu erkennen, daß die Rauschtat nicht bedeutungslos für den von § 330a erfaßten Unwert ist und sich deshalb auch das Verschulden auf die Rauschtat beziehen muß, wenn das Schuldprinzip gewahrt werden soll. Doch auch Lange ersetzt im Unrechtstatbestand des § 330a die tatsächlich begangene Rauschtat durch die Gefahr ihres Eintritts. Denn er fügt die Rauschtat nur in abgeschwächter Form, nämlich nur als Indiz der Gefährlichkeit des Volltrunkenen, in den Unrechtstatbestand ein 203).

199) BGH VRS 7, 309 (310).

200) Maurach BT S. 485; JuS 1961, 375; Schröder DRiZ 1958, 222; Kaufmann JZ 1963, 432; Cramer S. 43.

201) Maurach Schuld S. 108 Anm. 43.

202) BGH VRS 7, 309 (310).

203) Lange JZ 1951, 460 (461): "Auch in der Rauschtat (ist) ein Stück des Un-

Entsprechend begnügt sich Lange auch auf der subjektiven Tatseite mit einem Gefährdungsvorsatz. Aber genauso wenig wie die Indizfunktion der Rauschtat ihrem wahren Charakter als einer Verletzung eines Rechtsguts entspricht, so führt auch der Gefährdungsvorsatz nicht zu einem Verschulden, das die Rauschtat selbst umfaßt. Dieser Vorsatz, die Kenntnis einer Neigung, im Rausch irgendwelche strafbaren Handlungen zu begehen, ist zu unbestimmt, um dem Schuldprinzip zu genügen, weil er nicht die konkret eingetretene Rauschtat, sondern nur die Möglichkeit irgendeiner Rauschtat zum Gegenstand hat. Sollte sich andererseits der Gefährdungsvorsatz zur Vorhersehbarkeit einer bestimmten Deliktsart verdichten, fällt er bereits aus dem Rahmen des § 330a heraus und wird zum Verschulden einer *actio libera in causa*.

2) Ausdehnung des Schuldbegriffs

Den bisher beschriebenen Auffassungen war gemeinsam, daß sie den Unrechtstatbestand des § 330a auf die Herbeiführung des Rausches beschränken, um dadurch eine Übereinstimmung der Vorschrift mit dem Schuldprinzip zu gewährleisten. Die erreichte Vereinbarkeit ist jedoch rein formal. Sie geht an der Unrechtsnatur der Rauschtat und an ihrer Zugehörigkeit zum Unrechtstatbestand des § 330a vorbei. Dieser Mangel kann auch nicht durch den Versuch ausgeglichen werden, Gefährdungselemente in den Unrechtstatbestand des § 330a einzufügen, um auf diesem Wege eine Schuldbeziehung zur Rauschtat herzustellen.

Andere Autoren²⁰⁴⁾ erkennen zwar an, daß die Rauschtat zum Unrechtstatbestand des § 330a gehört. Sie geraten dadurch aber in die Gefahr, die vom Schuldprinzip geforderte Kongruenz von Unrecht und Schuld zu verfehlen, da die Rauschtat vom Zurechnungsunfähigen nicht schuldhaft begangen werden kann. Die Vertreter dieser Auffassung versuchen deshalb, sich dem Verhältnis Unrecht-Schuld von der Seite der Schuld her zu nähern. Sie versuchen, Inhalt und Umfang des Schuldbegriffes zu verändern, um dadurch Übereinstimmung von Schuld und Unrecht zu erreichen.

rechtstatbestandes zu sehen, und zwar derart, daß sie ein Indiz für die Gefährlichkeit darstellt."

204) Schweikert ZStW 70, 394 ff.; Hardwig Studien S. 467-472; GA 1964, 140 ff.; von Weber MDR 1952, 642; Bemmman GA 1961, 72; aus der Rechtsprechung: BGH JR 1958, 28 f.

a) Darlegung der verschiedenen Auffassungen

aa) Die Rechtsprechung

Dieser Versuch ist zunächst in der Rechtsprechung unternommen worden. Der 5. Senat des BGH erklärte ²⁰⁵⁾, "daß § 330a mit dem System eines Schuldstrafrechts dann nicht vereinbar ist, wenn man unter Schuld nichts anderes versteht als Vorsatz und Fahrlässigkeit mit Bezug auf den vom Recht mißbilligten Erfolg. Aber ein solcher Schuldbegriff liegt dem § 330a nicht zugrunde Wenn das Gesetz die strafrechtliche Verantwortung dafür, daß die Gefährdung nicht zur Verletzung wird, dem Trinkenden aufbürdet, so mag es sich damit von einem Schuldbegriff entfernen, wie er für andere Straftaten entwickelt worden ist. Indessen ist längst erkannt worden, daß die strafrechtliche Schuld nicht im Vorsatz und im psychologischen Element der Fahrlässigkeit besteht, sondern als Vorwerfbarkeit zu diesen inneren Vorgängen hinzutreten muß. Dieser Schuldbegriff schließt es nicht aus, jemandem auch einen Erfolg zum Vorwurf zu machen, auf den sich weder sein Vorsatz noch seine Fahrlässigkeit bezogen Der Rauschtäter unterscheidet sich von anderen Zurechnungsunfähigen dadurch, daß er "für die Tat etwas kann". Dem rechtlich denkenden Menschen schlägt das Gewissen wegen dessen, was er im Rausch angerichtet hat. Daran knüpft der vom Recht erhobene Schuldvorwurf an Man (kann) den Vorwurf sehr wohl auch darauf gründen, daß ein Mensch, der im Rausch etwas Verbotenes tut, sich dieser Fähigkeit (der Selbstbestimmung) vorsätzlich oder fahrlässig selbst beraubt hat, obwohl er damit rechnete oder rechnen mußte, daß er in diesem Zustand irgendwelche mit Strafe bedrohten Handlungen begehen könne. Das ist im Sinne des richtig ausgelegten § 330a seine "Schuld", ohne Rücksicht auf ein System, in dem ein solcher Schuldbegriff keinen Platz zu haben scheint. ... In Wahrheit ist eine Rauschtat "verschuldet" (im Sinne der Vorwerfbarkeit), wenn der Rausch verschuldet und für den Täter voraussehbar war, daß er zu irgendwelchen Ausschreitungen strafbarer Art führen könne."

Ähnliche Gedanken hatte bereits vorher der Große Senat des BGH ²⁰⁶⁾ für die Strafzumessung vertreten. Bei dieser Entscheidung ging es um die Frage, ob es im Rahmen der Strafzumessung mit dem Schuldgrundsatz noch vereinbar sei, dem Täter auch diejenigen außertatbestandlichen Schadensfolgen strafscharfend zuzurechnen, die aus der von ihm schuldhaft herbeigeführten Gefahrenlage tatsächlich erwachsen seien, die aber als solche in ihrer konkreten Erscheinungs-

205) BGH JR 1958, 28 f.

206) BGH GS 10, 259 (264)

weise für ihn nicht vorhersehbar waren. Nach Auffassung des Großen Senats "dürfen auch solche Schadensfolgen zugerechnet werden, und zwar einfach aus der Erwägung heraus, daß der Täter schuldhaft die Möglichkeit eröffnet hat, daß sie entstehen konnten. Wer schuldhaft eine gefahrenschwängere Lage geschaffen hat, wer schuldhaft gewissermaßen das Tor geöffnet hat, durch das mannigfaltiges unbestimmtes Unheil eindringen konnte, den darf man, wenn das Unheil eingedrungen ist, im Bereich der Strafzumessung ohne Verletzung des Schuldgrundsatzes dafür verantwortlich machen."

Allerdings verweist der Große Senat ausdrücklich auf den Unterschied zwischen dem Schuldprinzip im Rahmen der Strafzumessung und im Rahmen der Verwirklichung des Unrechtstatbestandes. "Vorwerfbarkeit (muß) im Bereich der Strafzumessung nicht immer notwendig genau dasselbe bedeuten wie im Bereich der Verwirklichung des gesetzlichen Straftatbestandes, in dem naturgemäß teilweise strengere Anforderungen gestellt werden müssen."

bb) Die Auffassung Schweikerts

In der Literatur sind solche Gedanken zuerst von Schweikert²⁰⁷⁾ geäußert worden. Eine Reihe von Deliktstypen, in denen objektive Bedingungen der Strafbarkeit vorkämen, seien nur dadurch gegenüber dem Schuldhaftungsprinzip zu rechtfertigen, "daß man erkennt, daß es neben den Verhaltensformen der Vorsätzlichkeit und der Fahrlässigkeit eine weitere Verhaltensform gibt, die eine noch losere Beziehung zwischen der Täterhandlung und dem Tatumsand als die Fahrlässigkeit darstellt, die trotzdem mit dem Schuldhaftungsprinzip vereinbar ist" 208). "Diese dritte Verhaltensform ist das "riskante Verhalten" 209).

"Sich riskant in bezug auf ein Rechtsgut verhalten bedeutet, die Gefahr für eine Beeinträchtigung dieses Rechtsguts schaffen, und zwar im Gegensatz zum fahrlässigen Verhalten unabhängig von einer Sorgfaltspflichtverletzung" 210). Ohne Verstoß gegen das Schuldhaftungsprinzip könne dem sich riskant Verhaltenden ein strafrechtlicher Vorwurf gemacht werden 210). Denn "es ist möglich und zumutbar, die Gefährdung fremder Rechtsgüter über das sozialadäquate Verhalten hinaus zu vermeiden und so dem Vorwurf zu entgehen" 211).

207) ZStW 70, 394-411.

208) Schweikert ZStW 70, 394.

209) Schweikert ZStW 70, 395.

210) Schweikert ZStW 70, 398.

211) Schweikert ZStW 70, 399.

Vor allem den Deliktstypen mit objektiven Bedingungen der Strafbarkeit läge der Risikogedanke zugrunde. Die Strafbarkeitsbedingungen seien "meist nichts anderes als Erfolge, die typisch im Risiko des Verhaltens liegen" ²¹²⁾. Hier sei eine Anerkennung der Risikohaftung als Schuldhaftung notwendig, "wenn wir nicht einen unerträglichen Widerspruch zum Schuldhaftungsprinzip weiter aufrechterhalten wollen" ²¹³⁾.

Zu § 330a führt Schweikert aus, wer sich berausche, gehe das Risiko ein, daß er im Rausch eine Rauschtat begehe. "Führt das riskante Verhalten zu dem riskierten Erfolg, so gehört dieser zum Strafunrecht und ist dem Täter vorwerfbar" ²¹⁴⁾. Das Risiko sei die Beziehung zwischen dem Sichberauschen und der Rauschtat, "die es rechtfertigt, von einem Verschulden in bezug auf die Rauschtat zu sprechen" ²¹⁴⁾.

cc) Die Auffassung Hardwigs

In die gleiche Richtung geht die Ansicht von Hardwig ²¹⁵⁾. Er bestimmt zunächst Vorsatz und Fahrlässigkeit als die Verwirklichung eines persönlich vermeidbaren Unrechts, einmal auf Grund eines Willensentschlusses, zum anderen ungewollt auf Grund der Verletzung einer Sorgfaltspflicht ²¹⁶⁾. Daraus folgert er, was "Schuld überhaupt" ²¹⁷⁾ sei, nämlich: "das Nichtvermiedenhaben eines Unrechts trotz persönlicher Vermeidbarkeit" ²¹⁸⁾. Dieser "allgemeine Schuld-begriff" ²¹⁹⁾ erschöpfe sich nicht in Vorsatz und Fahrlässigkeit ²²⁰⁾. Es gebe auch andersartiges Verschulden ²²¹⁾. Nach diesem allgemeinen Schuld-begriff bestehe auch "zwischen der Vorhandlung (der Berauschung) und der Rauschtat eine echte Schuldbeziehung" ²²²⁾.

Der Gesetzgeber sei berechtigt, bestimmte gefährliche Verhaltensweisen mit

²¹²⁾ Schweikert ZStW 70, 400.

²¹³⁾ Schweikert ZStW 70, 400/401.

²¹⁴⁾ Schweikert ZStW 70, 403.

²¹⁵⁾ Studien S. 467-472; GA 1964, 140 ff.;
ähnlich von Weber MDR 1952, 642.

²¹⁶⁾ Studien S. 466/67.

²¹⁷⁾ Studien S. 467; GA 1964, 144.

²¹⁸⁾ Studien S. 467; ebenso GA 1964, 141.

²¹⁹⁾ Studien S. 467; GA 1964, 144.

²²⁰⁾ Studien S. 468; GA 1964, 142, 144.

²²¹⁾ Studien S. 468.

²²²⁾ Studien S. 471.

der Maßgabe zu verbieten, daß für ihre Folgen gehaftet werde ²²³⁾. Wie Schweikert ist auch Hardwig der Meinung, daß sich beim unerlaubten Risiko die Schuld auch auf den Eintritt des Schadens beziehe ²²⁴⁾. "Hat der Gesetzgeber bestimmt, daß man für Straftaten im Rausch bestraft wird, dann ergibt sich hieraus für den Rechtsunterworfenen, daß es nach Ansicht des Gesetzgebers möglich ist, daß im Rauschzustand Straftaten begangen werden, und daß er dafür bestraft wird" ²²⁵⁾. "Hätte der Rechtsunterworfenene auf diesen Befehl gehört, dann hätte er die Straftat vermeiden können" ²²⁵⁾. Da er die Warnung, sich zu berauschen, in den Wind geschlagen habe, "bezieht sich (seine Schuld) mitnichten bloß auf das Betrinken, sondern auch auf die Rauschtat" ²²⁵⁾. Diese Schuldhaftung bezeichnet Hardwig ausdrücklich als Haftung nach dem Prinzip des *versari in re illicita* ²²⁶⁾.

dd) Die Auffassung Bemmans

Abschließend sei noch die Ansicht von Bemann ²²⁷⁾ angeführt, der die Rauschtat als Tatbestandsmerkmal ansieht, auf das sich auch die Schuld beziehen müsse. Das "riskante Verhalten" lehnt er ab und beschränkt die Verhaltensformen auf Vorsatz und Fahrlässigkeit. Dennoch hält er § 330a für mit dem Schuldprinzip vereinbar. Vorsatz und Fahrlässigkeit könnten sich auch auf die Rauschtat erstrecken, ohne daß immer eine *actio libera in causa* vorläge. Bei der *actio libera in causa* müßten sich nämlich Vorsatz und Fahrlässigkeit stets auf eine ganz bestimmte Tat beziehen. "Anders ist es im Falle des § 330a. Das Tatbestandsmerkmal der Rauschtat ist dort als eine mit Strafe bedrohte Handlung bezeichnet und damit so weit und unbestimmt gefaßt, daß dementsprechend auch der Inhalt des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit nicht im einzelnen ausgeprägt zu sein braucht. Vielmehr ist ein gleichsam genereller Vorsatz bzw. eine generelle Fahrlässigkeit ausreichend und erforderlich, d. h. der Täter muß beim Sichberauschen die Vorstellung haben oder haben können, daß er im Rausch möglicherweise irgendetwas mit Strafe Bedrohtes tut" ²²⁸⁾.

223) Hardwig GA 1964, 144.

224) Hardwig Studien S. 468.

225) Hardwig Studien S. 468.

226) Studien S. 469 Anm. 13; GA 1964, 143.

227) GA 1961, 72.

228) Bemann GA 1961, 73.

b) Auseinandersetzung mit diesen Auffassungen

Sind diese Auffassungen, die für § 330a einen veränderten Schuldbegriff einführen wollen, in der Lage, den Vollrauschtatbestand mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen?

aa) Schuld als bloße Vorwerfbarkeit?

Eine dogmatische Begründung für den neuen Schuldbegriff wird nur vereinzelt versucht. Schweikert²²⁹⁾ und der 5. Senat des BGH²³⁰⁾ meinen, "nach dem Durchbruch der normativen Schuldlehre"²³¹⁾ sei es möglich geworden, auch den Schuldcharakter der Risikodelikte und damit auch die Schuldbeziehung zur Rauschtat zu erfassen.

Allein mit dem Hinweis auf die normative Schuldlehre ist aber noch nicht bewiesen, daß bei den Risikodelikten von Schuld gesprochen werden kann²³²⁾. Die normative Schuldlehre²³³⁾ baute auf dem vorher herrschenden psychologischen Schuldbegriff auf. Sie schränkte seine Anforderungen nicht ein, sondern fügte ihm nur neue, normative Elemente hinzu. Ein Mißverständnis dieser normativen Schuldlehre führt beim BGH²³⁴⁾ zu einem merkwürdigen Widerspruch²³⁵⁾ in der Argumentation. Zunächst bemerkt der BGH zu Recht, daß sich die Schuld nicht in Vorsatz und Fahrlässigkeit erschöpfe, sondern daß die Vorwerfbarkeit hinzutreten müsse. Im nächsten Satz zieht der BGH jedoch hieraus den unverständlichen Schluß, daß nach diesem Schuldbegriff jemand auch ein Erfolg vorgeworfen werden könne, auf den sich weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit bezögen. Vorsatz und Fahrlässigkeit werden also zunächst als Grundlage der Schuld anerkannt, später wird auf sie verzichtet.

Der BGH gelangt damit ebenso wie Schweikert und Hardwig zu einer Schuldform, die ausschließlich auf dem Begriff der Vorwerfbarkeit beruht. Mit Recht haben

229) ZStW 70, 405.

230) BGH JR 1958, 28 f.

231) Schweikert ZStW 70, 405.

232) Lang-Hinrichsen ZStW 73, 215.

233) Zur normativen Schuldlehre vgl. insbesondere: Frank "Über den Aufbau des Schuldbegriffs" in Gießener Festschrift, 1907, S. 11 ff.

234) BGH JR 1958, 28 f.

235) Darauf hat bereits Lang-Hinrichsen (ZStW 73, 215) hingewiesen; ebenso Lange in K-Lange § 59 Anm. IV a; Bruns JZ 1958, 110.

Lang-Hinrichsen ²³⁶⁾ und Kaufmann ²³⁷⁾ darauf hingewiesen, daß die Vorwerfbarkeit als solche ein leeres Wort ist "Der Begriff der Vorwerfbarkeit ist zunächst ein formaler, der noch nichts über seinen Inhalt aussagt, insbesondere nichts über die Voraussetzungen, an die der Vorwurf geknüpft ist" ²³⁸⁾.

In der Tat kann mit Hilfe der Vorwerfbarkeit, durch das Urteil, dem Täter sei ein Vorwurf zu machen, jedes Verhalten und jeder Erfolg als verschuldet bezeichnet, selbst die reine Erfolgshaftung in Schuldhaftung verwandelt werden. Es kommt gerade darauf an, an welche Voraussetzungen ein Vorwurf knüpfen darf. Nur wenn der Schuldbegriff einen materiellen Inhalt behält ²³⁹⁾, kann er seine rechtsstaatliche Garantiefunktion erfüllen.

bb) Der Inhalt des Schuldbegriffs: Beziehung auf konkretes Unrecht

Damit stellt sich die entscheidende Frage nach dem Inhalt des Schuldbegriffs. Schon der Große Senat des BGH ²⁴⁰⁾ hat in seiner Entscheidung über die Berücksichtigung unvorhersehbarer Folgen bei der Strafzumessung einen neuen Schuldbegriff verwendet. Die Zurechnung jener Folgen wird nämlich nicht etwa als Ausnahmefall dargestellt, in dem für unverschuldete Umstände gehaftet werde. Sie wird vielmehr ausdrücklich als Schuldhaftung bezeichnet.

Ebenso nennen auch der 5. Senat des BGH ²⁴¹⁾ seine auf bloße Vorwerfbarkeit gestützte Haftung, Schweikert ²⁴²⁾ seine Haftung für riskantes Verhalten und schließlich Hardwig ²⁴³⁾ seinen "allgemeinen Schuldbegriff" der Haftung für persönlich vermeidbares Unrecht echte Schuldhaftung, die nicht im Widerspruch zum Schuldprinzip stehe.

Damit ist der Streit auf eine andere Ebene verlagert worden. Es geht nicht mehr in erster Linie darum, ob der Vollrauschtatbestand mit dem Schuldprinzip verein-

236) ZStW 73, 215.

237) JZ 1963, 431.

238) Lang-Hinrichsen ZStW 73, 215.

239) Kaufmann JZ 1963, 431; vgl. auch Lang-Hinrichsen (ZStW 73, 216): "Gerade die inhaltlichen Voraussetzungen zu bestimmen, an welche ein strafrechtlicher Schuldvorwurf angeknüpft werden kann, ist das eigentliche Problem der Schuld."

240) BGH GS 10, 259 (264).

241) BGH JR 1958, 28 f.; vgl. oben S. 50/51.

242) ZStW 70, 394.

243) Studien S. 468; GA 1964, 144.

bar ist. Zunächst muß geklärt werden, was Schuld eigentlich bedeutet, an welche inhaltlichen Voraussetzungen der Schuldvorwurf überhaupt anknüpft.

Die Prüfung der inhaltlichen Voraussetzungen des Schuldbegriffs soll vor allem zwei Teilaspekte berücksichtigen, die für die hier gestellte Frage nach dem Inhalt der Schuld von Bedeutung sind. Gibt es über das Verschulden bei vorsätzlicher Tatbestandsverwirklichung und bei Vorliegen des Schulselements "Fahrlässigkeit" hinaus noch weiteres Verschulden, das mit dem Schuldprinzip vereinbar ist? Anders ausgedrückt: wo liegt die untere Grenze der Schuldhafung? Und: Wie muß die Schuldbeziehung des Täters zum Erfolg ausgestaltet sein, genügt die Kenntnis oder Vorhersehbarkeit irgendeines Erfolges oder muß der konkret eingetretene Erfolg Gegenstand des Schuldvorwurfs sein?

"Schuld ist der Inbegriff der Voraussetzungen, die aus der Straftat einen persönlichen Vorwurf gegen den Täter begründen" ²⁴⁴). Mit dem Schuldurteil erheben wir gegen den Täter wegen seines rechtswidrigen Verhaltens einen persönlichen Vorwurf. Wieso sind wir zu einem solchen Vorwurf berechtigt, der sich persönlich gegen den Täter wendet?

Ein solcher Vorwurf erscheint nur berechtigt, wenn zuvor festgestellt wurde, daß der Täter überhaupt in der Lage war, anders zu handeln, als er gehandelt hat. Wir müßten also dem Täter soviel Entscheidungs- und Auswahlfreiheit zubilligen, daß wir sagen können, er habe auch anders handeln können.

Damit stellt sich das Problem der menschlichen Willensfreiheit, die Frage nach Indeterminismus oder Determinismus im menschlichen Willen.

Auf dem Boden der menschlichen Willensfreiheit steht die Rechtsprechung des BGH ²⁴⁵): "Mit dem Unwerturteil der Schuld wird dem Täter vorgeworfen, daß er sich nicht rechtmäßig verhalten, daß er sich für das Unrecht entschieden hat, obwohl er sich rechtmäßig verhalten, sich für das Recht hätte entscheiden können. Der innere Grund des Schuldvorwurfs liegt darin, daß der Mensch auf freie, verantwortliche, sittliche Selbstbestimmung angelegt und deshalb befähigt ist, sich für das Recht und gegen das Unrecht zu entscheiden, sein Verhalten nach den Normen des rechtlichen Sollens einzurichten und das rechtlich Verbotene zu vermeiden."

Nach Auffassung des BGH setzt also der Schuldvorwurf voraus, daß der Täter bei Begehung der Tat in der Lage war, sich anders, nämlich für das Recht zu entscheiden.

²⁴⁴) Mezger-Blei AT S. 136; ebenso schon Mezger LB S. 247/248.

²⁴⁵) BGH GS 2, 194 (200 f.).

Eine ähnliche Formulierung findet sich in der Begründung zum Entwurf 1962 ²⁴⁶⁾: "Die Vorwerfbarkeit erfordert, daß der Täter zur Tatzeit fähig war, die bestimmte tatbestandsverwirklichende Willensbildung zu vermeiden."

In der Lehre betont vor allem Arthur Kaufmann, daß sich die Möglichkeit eines Schuldvorwurfs auf die menschliche Willensfreiheit gründe. "Der Mensch ist Person, d.h. er ist auf Selbstbestimmung und Selbstverwirklichung angelegt" ²⁴⁷⁾. "Material gibt es Schuld nur als sittliche Schuld; als freie selbstverantwortliche Willensentscheidung gegen eine sittliche Pflicht" ²⁴⁸⁾. Willensfreiheit sei Entscheidungsfreiheit. Der Schuldvorwurf setze deshalb voraus, "daß die Freiheit zu solcher Entscheidung besteht... Man kann dem Täter nicht vorwerfen, er hätte den Erfolg vermeiden können, wenn er nicht die Fähigkeit besaß, die von ihm geforderte Entscheidung zu treffen" ²⁴⁹⁾.

Für Welzel ²⁵⁰⁾ setzt der "Schuldvorwurf voraus, daß der Täter seinen rechtswidrigen Handlungsentschluß richtig, normgemäß hätte bilden können".

Engisch ²⁵¹⁾ bekennt sich zur Willensfreiheit nur in eingeschränkter Form. Die Formel vom "hätte anders handeln können" könne nur in dem Sinne Verwendung finden, "daß es im Spielraum unserer Persönlichkeit gelegen hätte, bei mehr Willenskraft und Besorgnis, als wir tatsächlich aufgewendet haben, das Richtige zu tun". In diesem Sinne beschreibt Engisch ²⁵²⁾ die Voraussetzungen des Schuldvorwurfs: "Hätte der Täter die Willenskraft und die Besorgnis aufgeboten, die ihm bei seiner sonstigen Verfassung möglich war, so hätte er auf Grund seiner geistigen Konstitution anders handeln können" ²⁵³⁾.

246) S. 129.

247) S. 127.

248) S. 129.

249) S. 224.

250) S. 125.

251) Willensfreiheit S. 65.

252) Willensfreiheit S. 26.

253) Mezger LB S. 251 f. (ebenso Mezger-Blei AT S. 141/142) geht stattdessen von einem erkenntnistheoretischen Determinismus aus, weil die Frage, ob der Täter im Augenblick der Tat wirklich "hätte anders handeln können", im empirischen Bereich nicht zu entscheiden sei. Wegen der praktischen Aufgaben des Rechts sei es aber notwendig, einen Begriff der juristischen Schuld unabhängig von ethischer Schuld zu bilden. Das praktische Leben und auch das Recht stellten nämlich an den Menschen der sozialen Gemeinschaft bestimmte normative Anforderungen, die sich danach richteten, was man von einem Menschen üblicherweise fordern könne. Daraus folgert Mezger: "Schuld im strafrechtlichen Sinne gibt es insoweit, als mit dem

Alle hier geschilderten Auffassungen machen also einen Schuldvorwurf davon abhängig, daß der Täter zur Tatzeit die Möglichkeit hatte, anders zu handeln, seine Entscheidung gegen das Recht anders zu treffen. Eine solche Entscheidung setzt aber voraus, daß der Täter in der Lage war, seine möglichen Verhaltensweisen und ihre möglichen Folgen abzuwägen. Die Freiheit zu einer solchen Abwägung und damit die Möglichkeit einer Entscheidung für Recht oder Unrecht muß ausscheiden, wenn der rechtswidrige Erfolg eines bestimmten Verhaltens auch bei aller möglichen "Willenskraft und Besorgnis" nicht vorherzusehen war. Wenn dieser widerrechtliche Erfolg dem Täter nicht einmal bei größter geistiger Anspannung erkennbar war, konnte er ihn in seine Abwägung nicht einbeziehen. Es fehlte ihm die Freiheit zur Entscheidung und Auswahl. Mit der Vorhersehbarkeit eines bestimmten Erfolges entfällt also insoweit die Möglichkeit einer Entscheidung und damit auch ein Schuldvorwurf.

Damit ergibt sich, daß die Vorhersehbarkeit die Möglichkeit des Schuldvorwurfs begrenzt. Diese Konsequenz wird auch in der Literatur ausdrücklich gezogen. Nach der Auffassung von Lang-Hinrichsen ²⁵⁴⁾ ist es "in der deutschen Doktrin schon lange anerkannt, daß die Voraussehbarkeit des Erfolges die unterste Grenze der Schuldzurechnung" bildet. Auch für Bruns ²⁵⁵⁾ stellt die Voraussehbarkeit eine notwendige Voraussetzung der Schuld dar. Ähnlich erklärt Maurach ²⁵⁶⁾: "Die Möglichkeit der Erfolgsvorstellung (ist) Bestandteil der Zurechnungsfähigkeit." Auch Engisch ²⁵⁷⁾ macht den Schuldvorwurf davon abhängig, daß "Kenntnis oder Erkennbarkeit (der Tatumstände)" ohne Einfluß auf das Verhalten des Täters geblieben sind.

Was muß nun Gegenstand dieses auf die Vorhersehbarkeit begrenzten Verschuldens sein? Die Antwort ergibt sich ebenfalls aus der zuvor gegebenen Begründung des Schuldvorwurfs, nämlich der menschlichen Willensfreiheit, also der Möglichkeit, anders handeln zu können.

Eine wirkliche Abwägungsmöglichkeit und Entscheidungsfreiheit besteht nur,

Urteil über die rechtswidrige Tat der Vorwurf verbunden werden kann, man hätte unter diesen Umständen anders handeln können." Auch Mezger kommt also, ohne daß er die Willensfreiheit für bewiesen hält, zu dem Ergebnis, daß der Schuldvorwurf die Möglichkeit, anders handeln zu können, voraussetzt. Er benutzt lediglich statt des Täters einen allgemeinen Maßstab ("man").

254) ZStW 73, 219; ebenso ZStW 73, 216.

255) JZ 1958, 110.

256) Schuld S. 118.

257) Willensfreiheit S. 59.

wenn der rechtswidrige Erfolg in seiner konkreten Ausgestaltung vorhersehbar war, und zwar so, wie er später tatsächlich eingetreten ist und dem Täter zum Vorwurf gemacht werden soll. Es genügt nicht, wenn der Täter erkennen konnte, daß sein Verhalten irgendeinen rechtswidrigen Erfolg bewirken werde. Bestand nur eine unbestimmte Gefahr und war der tatsächlich eingetretene Erfolg nicht selbst vorhersehbar, so entfiel auch für den Täter die Entscheidungs- und Auswahlmöglichkeit. In diesem Fall ist also der konkret eingetretene Erfolg trotz Voraussicht einer allgemeinen Gefahr nicht verschuldet.

Diesen Standpunkt hat auch die Rechtsprechung stets vertreten. Nach RG 56, 343 (349) "genügt nicht, daß das den rechtswidrigen Erfolg verursachende Verhalten nach irgendeiner Richtung schuldhaft war. Vielmehr muß gefordert werden, daß die Angeklagte bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt den eingetretenen Erfolg als mögliche Folge ihres Verhaltens hätte voraussehen können und von diesem Gesichtspunkt aus ein anderes Verhalten hatte beobachten sollen" 258).

Auch das Schrifttum ist der Ansicht, daß sich die Schuld auf die konkrete Einzel-tat beziehen muß "Das Schuldurteil (ist) ein Urteil über die Beziehung des Täters zu einer bestimmten einzelnen Tat" 259).

Eine Entscheidung für oder gegen Unrecht ist im Rahmen des Strafrechts auch nur dann als solche anzuerkennen, wenn sie sich auf tatbestandsmäßig vertypstes Unrecht bezieht. In den Tatbeständen des Besonderen Teils werden nämlich nur bestimmte einzelne Rechtsgüter geschützt. Strafrechtliche Schuld muß sich deshalb stets auf die Verletzung eines bestimmten Rechtsguts erstrecken. Die Vernachlässigung einer allgemeinen Sorgfaltspflicht genügt nicht. Unser Strafrecht kennt kein allgemeines *crimen culpae*, bei dem sich die Schuld nur auf eine abstrakte Pflichtverletzung zu beziehen braucht. Es gibt vielmehr nur einzelne, nach dem Erfolg getrennte Fahrlässigkeitsdelikte, *crimina culposa* 260). Daher muß auch bei nicht vorsätzlicher Tatbestandsverwirklichung eine Schuldbeziehung zu dem besonderen tatbestandlichen Erfolg bestehen, nämlich ein pflichtwidriges Verhalten und Vorhersehbarkeit gerade in bezug auf den eingetretenen Erfolg.

Ohne Vorhersehbarkeit des konkreten Erfolges kann überhaupt nicht von einer Pflichtwidrigkeit gesprochen werden. Grundsätzlich ist nämlich "Schuld als pflichtwidrige Willensbestimmung" 261) zu verstehen. Eine solche Pflicht-

258) Ebenso RG 2, 208/209; 61, 318 (320); 67, 12 (20).

259) Baumann S. 319; ebenso Graf zu Dohna S. 54; Sch-Schröder Anm. 37 vor § 51; Mezger LB S. 254.

260) Kaufmann S. 156; Graf zu Dohna S. 54.

261) Graf zu Dohna S. 54.

widrigkeit ist bei unvorsätzlicher Tatbestandsverwirklichung ohne Vorhersehbarkeit des tatsächlich verwirklichten Erfolges nicht denkbar. Denn einmal entsteht nur aus der Vorhersehbarkeit einer bestimmten Rechtsgutsverletzung die Pflicht, den Willen in einer Weise zu bestimmen, daß eine Verletzung des gefährdeten Rechtsguts vermieden wird. Andererseits leuchtet ein, daß von einer Pflichtwidrigkeit der Willensbestimmung dann keine Rede sein kann, wenn der später eingetretene Erfolg auch bei Anwendung aller möglichen Willensanspannung und Sorgfalt eingetreten wäre, eben weil er konkret nicht vorhersehbar war.

Die Schuld muß sich also auf ein bestimmtes konkretes Unrecht erstrecken. "Ist die Schuld nur auf unbestimmtes Unrecht, auf Unrecht im allgemeinen, gerichtet, so handelt es sich nicht um Schuldhaftung im eigentlichen und strengen Sinne, sondern um nichts anderes als um den aus dem kanonischen und gemeinen Recht stammenden Gedanken des "versari in re illicita" " 262). Danach erstreckt sich das Verschulden auf alle bei Gelegenheit eines verbotenen Verhaltens herbeigeführten Erfolge 263). Daß eine Versari-Haftung, bei der es an der Beziehung zum konkret verwirklichten Unrecht gerade fehlt, keine echte Schuldhaftung darstellt 264), ergibt sich aus den oben dargelegten Grundsätzen. Mezger 265) hält sie für "überholt" und "veraltet" und verweist sie in die "Rumpelkammer des Dolus". Ebenso erklärt Graf zu Dohna 266): "Das versari in re illicita hat seine Rolle in jeder Hinsicht ausgespielt."

Strafrechtliche Schuld entspricht also nur dann dem Schuldprinzip, wenn sie sich auf ein bestimmtes, konkretes Unrecht bezieht, so wie es tatsächlich eingetreten ist und dem Täter zum Vorwurf gemacht werden soll. Bei nicht vorsätzlicher Tatbestandsverwirklichung ist der Schuldvorwurf auf die Fälle beschränkt, in denen der tatsächlich verwirklichte rechtswidrige Erfolg für den Täter zumindest vorhersehbar war.

262) Kaufmann JZ 1963, 426/427.

263) Im kanonischen Recht bedeutete diese Lehre, daß wer sich "in facto illicito" verhalte, den durch seine Handlung herbeigeführten Erfolg sich als verschuldet anrechnen lassen mußte. "Versanti in re illicita imputantur omnia quae sequuntur ex delicto"; vgl. Löffler I 1895, S. 139 ff., 147 ff.

264) Lang-Hinrichsen ZStW 73, 216, 219; Kaufmann S. 146 f.; JZ 1963, 426 f., 430, 432; Cramer S. 19/20; BGH 10, 35 (39).

265) Mezger-Blei AT S. 170.

266) S. 54.

cc) Vergleich mit den geänderten Schuldbegriffen

Damit stehen die vom Schuldprinzip geforderten inhaltlichen Voraussetzungen des Schuldurteils fest. An ihnen sind die Ansichten zu messen, die auf einem geänderten Schuldbegriff beruhen.

Der 5. Senat des BGH beschränkt die Anforderungen an eine schuldhaft^e Herbeiführung der Rauschtat auf die Voraussicht oder Vorausssehbarkeit irgendwelcher Ausschreitungen strafbarer Art im Rausch. Eine konkrete Beziehung zur tatsächlich eingetretenen Rauschtat wird also gerade nicht gefordert. Die wirklich begangene Rauschtat soll schon dann verschuldet sein, wenn der Täter nur mit Ausschreitungen irgendwelcher Art rechnen mußte.

Im übrigen ergibt eine genauere Betrachtung, daß der vom BGH verwendete Begriff der Vorausssehbarkeit von Ausschreitungen irgendwelcher Art keineswegs zu einer Kongruenz von Unrecht und Schuld im Rahmen des § 330a führen kann, daher auch nicht in der Lage ist, den Vollrauschtatbestand mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen. Die Vorhersehbarkeit irgendwelcher Ausschreitungen darf sich nämlich nicht zur Vorhersehbarkeit der später verwirklichten Rauschtat verdichten. In diesem Fall läge nämlich Verschulden bezüglich der Rauschtat vor und der Täter wäre aus der *actio libera in causa* zu bestrafen. Selbst die Erkennbarkeit einer bestimmten Deliktsart, etwa von Sittlichkeits- oder Körperverletzungsdelikten genügt, um zur *actio libera in causa* zu führen.

Die vom BGH geforderte Vorhersehbarkeit kann sich also nur ganz allgemein darauf erstrecken, daß irgendetwas im Rausch passiert, daß der Volltrunkene irgendein tatbestandliches Unrecht verwirklicht. Damit verlangt aber der BGH praktisch nicht mehr als die Kenntnis oder Erkennbarkeit der allgemeinen Gefährlichkeit des Rausches. Wer also weiß oder wissen muß, daß der Rauschzustand, in den er sich versetzt hat, allgemein gefährlich ist, weil er zu allen möglichen Schädigungen führen kann, soll damit nach Auffassung des BGH zugleich auch schuldhaft bezüglich der Rauschtat gehandelt haben. Das Verschulden am Rausch wird also einem Verschulden auch an der Rauschtat gleichgesetzt. Damit wird deutlich, daß nach der Auffassung des BGH keine Kongruenz von Unrecht und Schuld bestehen kann. Während auf der Ebene des Unrechtstatbestandes zum Unrecht der Berauschung das der Rauschtat hinzutritt, beschränkt sich das Verschulden des Täters auf die Berauschung. Das in der tatsächlichen Verletzung eines Rechtsguts liegende Unrecht bleibt gerade ohne Schuldbeziehung. Das Schuldprinzip ist also nicht gewahrt. In Wahrheit handelt es sich um Haftung nach dem *Versari-Prinzip*.

Nach Schweikerts Theorie vom "riskanten Verhalten" bezieht sich das Risiko, das der Täter bei der Berauschung auf sich nimmt, ebenfalls nur auf irgendeine

mit Strafe bedrohte Handlung. Das Verschulden des Täters erstreckt sich also nur auf den risikogeladenen Zustand, nicht aber auf den riskierten Erfolg, wie er tatsächlich eingetreten ist, nämlich auf die konkrete Rauschtat.

Noch weiter als der BGH und Schweikert geht Hardwig, dessen allgemeiner Schuld begriff allein auf die persönliche Vermeidbarkeit des verwirklichten Unrechts abstellt. Nun besteht kein Zweifel, daß die Vermeidbarkeit des begangenen Unrechts erste Voraussetzung jedes Schuldvorwurfs ist. Die Rechtsordnung verlangt nichts Unmögliches. Wer einer unerfüllbaren Pflicht nicht nachkommt, handelt niemals schuldhaft. Doch kann nicht schon jedem, der ein vermeidbares Unrecht auslöst, ein Schuldvorwurf gemacht werden. Dies wäre ein zu weiter Schuld begriff, bei dem die untere Grenze der Schuldhaftung, die Vorhersehbarkeit, nicht eingehalten wäre. Auch die Voraussetzung einer konkreten Beziehung zum eingetretenen Unrecht entfielen damit. Es dürfte sich niemand mehr in eine Situation begeben, in der er eine - wenn auch noch so unbestimmte - Gefährdung für fremde Rechtsgüter bedeutet. Er hätte stets schuldhaft gehandelt, ganz gleich, welche Beeinträchtigung eintreten sollte und ohne Rücksicht darauf, ob er mit ihr rechnen konnte. Wenn man an die unzähligen technischen Hilfsmittel denkt, die alle nicht völlig beherrschbar sind, wird klar, daß der "allgemeine Schuld begriff" Hardwigs die Schuldhaftung ins Unüberschaubare ausdehnt.

Demgegenüber wendet Hardwig ein, der Gesetzgeber dürfe einzelne von den gefährlichen Verhaltensweisen für nicht sozialadäquat und unerlaubt erklären und den, der diesem Verbot zuwiderhandele, für die Folgen bestrafen²⁶⁷⁾.

Eine Notwendigkeit für solche Verbote und Strafdrohungen mag bestehen. Nur verläßt der Gesetzgeber in diesen Fällen den Bereich der Haftung für Verschulden. In einem konsequenten Schuldstrafrecht ist es ihm eben nicht möglich, vor bestimmten gefährlichen Verhaltensweisen zu warnen und für sämtliche eintretenden Folgen Strafe anzudrohen, auch wenn der Erfolg in einzelnen nicht vorausesehbar war.

Zur Stützung seiner Auffassung, die Rauschtat sei verschuldet, verweist Hardwig²⁶⁸⁾ auf die Sachlage bei den Fahrlässigkeitstaten. Ausgangsschuld sei die Verletzung der Sorgfaltspflicht. Diese Schuld sei ganz unabhängig davon, ob ein schädigender Erfolg eintrete. Dennoch sei das Folgegeschehen von der Schuld des Täters umfaßt. Er sei wegen seiner Ausgangsschuld²⁶⁹⁾ für die Folge verantwortlich.

267) GA 1964, 143 f.

268) GA 1964, 146.

269) Sie entspräche bei § 330a dem Verschulden bei der Berauschung.

Hardwig berücksichtigt bei diesem Vergleich nicht den entscheidenden Unterschied zwischen der Haftung für Fahrlässigkeit und der Haftung für die Rauschat. Der fahrlässigen Handlung fehlt zwar der auf den rechtswidrigen Erfolg gerichtete Wille. Aber auch bei ihr besteht eine innere sachliche Beziehung zum besonderen tatbestandlichen Erfolg ²⁷⁰⁾. Der Täter hat pflichtwidrig gerade in Beziehung auf ein bestimmtes Rechtsgut gehandelt und seine Verletzung nicht vermieden, obwohl sie für ihn voraussehbar war. Die Voraussehbarkeit des konkreten Erfolges, die wie oben dargestellt, die Zulässigkeit eines Schuldvorwurfs begrenzt, ist dagegen bei der Rauschat nicht gegeben.

Gegen Bennmanns Ansicht, auch ein genereller Vorsatz und eine generelle Fahrlässigkeit seien mit dem Schuldprinzip vereinbar, gelten dieselben Einwände wie gegen das "riskante Verhalten" bei Schweikert und den "allgemeinen Schuldbe-griff" von Hardwig. Es liegt kein schuldhaftes Handeln im Sinne des Schuldprin-zips vor, wenn jemand nur damit rechnet oder rechnen konnte, daß er im Rausch möglicherweise irgendeine Straftat begehe. Auch ist die Mindestanforderung an einen Schuldvorwurf, die Vorhersehbarkeit des konkreten Unrechts, nicht erfüllt.

c) Ergebnis: die geschilderten Auffassungen widersprechen dem Schuldprinzip

Damit steht fest, daß sämtliche Versuche, den § 330a mit Hilfe eines veränderten Schuldbegriffs mit dem Schuldprinzip zu vereinbaren, gescheitert sind. Sie verlassen den Rahmen der Schuldhaftung und kehren zum Haftungsprinzip des "versari in re illicita" zurück, wonach dem Täter, der sich unerlaubt verhält, das Risiko für alle aus seinem Verhalten entstehenden Folgen aufgebürdet wird. Schon der Große Senat des BGH ²⁷¹⁾ meint der Sache nach genau das Versari-Prinzip ²⁷²⁾, wenn er den Täter, der "das Tor geöffnet hat, durch das mannig-faches, unbestimmtes Unheil eindringen konnte", für dieses Unheil auch ohne Vorsatz und Fahrlässigkeit haften läßt.

Es kann Hardwig ²⁷³⁾ und Schweikert ²⁷⁴⁾ darin zugestimmt werden, daß das Versari-Prinzip auch aus dem modernen Strafrecht noch nicht völlig verbannt ist, daß es also noch Reste von Erfolgs- oder Risikohaftung gibt. Daraus kann aber nicht der Schluß gezogen werden, daß es sich auch in diesen Ausnahmefällen um Schuldhaftung handelt. Das offen ausgesprochene Motiv für die Änderung des

270) Kaufmann S. 157.

271) BGH GS 10, 259 (264).

272) Darauf hat schon Kaufmann (JZ 1963, 427, 430) hingewiesen.

273) GA 1964, 143/144.

274) ZStW 70, 400 f.

Schuldbegriffs²⁷⁵⁾, § 330a mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen, rechtfertigt es noch nicht, die Verschuldenshaftung dadurch zu erweitern, daß man das Versari-Prinzip einbezieht. Man schützt das Schuldprinzip nicht dadurch, daß man es auflöst. Man sollte vielmehr vorhandene Ausnahmen als solche bezeichnen und nach Möglichkeit entfernen, allerdings nicht durch eine unsachgemäße Auslegung, sondern durch eine Maßnahme des Gesetzgebers. Dabei sollte man sich darüber im klaren sein, daß sich das Schuldprinzip wohl in keinem Strafrecht lückenlos durchführen läßt, vielmehr aus kriminalpolitischer Rücksicht immer einige Ausnahmen unumgänglich sein werden. Das Schuldprinzip bleibt aber in jedem Fall Richtschnur und Maßstab für das Strafrecht.

3) § 330a als komplexes Gebilde (Maurach)

Neben der Einschränkung des Unrechtstatbestandes und der Änderung des Schuld-begriffes gibt es noch einen dritten Versuch, § 330a mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen. Die Vertreter dieser Auffassung gehen davon aus, daß die Rauschtat das alleinige von § 330a erfaßte Unrecht sei, das Berauschen dagegen unrechtsneutral sei. Sie erkennen auch an, daß eine Schuldbeziehung zur Rauschtat wegen der Abgrenzung zur *actio libera in causa* nicht möglich ist. Sie betrachten deshalb nicht die isolierten Teile des Vollrauschtatbestandes, Rausch und Rauschtat, sondern die Gesamterscheinung der Vorschrift.

Mit Hilfe dieser Gesamtbetrachtung versucht Maurach²⁷⁶⁾, eine Brücke zwischen dem verschuldeten Rausch und der unverschuldeten Rauschtat zu schlagen. "Die (Berauschung) enthält kein tatbestandsmäßiges Unrecht. Die Rauschtat ist, für sich allein betrachtet, schuldloses Unrecht. Die Zusammenfügung beider ergibt die strafbare Handlung"²⁷⁷⁾. Dabei empfange das "komplexe Gebilde des § 330a" seinen Unrechtssachverhalt aus der Rauschtat, seinen Schuldvorwurf aber aus der Berauschung²⁷⁸⁾. Schuld sei Mißbrauch der Zurechnungsfähigkeit. Die schwerste Form dieses Mißbrauchs sei es, sich selbst seiner Zurechnungsfähigkeit zu berauben. Der Rauschtäter verdiene Strafe, weil er infolge dieses Mißbrauchs seiner Zurechnungsfähigkeit zum Verbrecher geworden sei²⁷⁹⁾. Das im Begriff des Mißbrauchs liegende Werturteil der Schuld umgreife auch das Verbrechen der Rauschtat²⁸⁰⁾.

275) Schweikert ZStW 70, 400; BGH JR 1958, 28 f.

276) Schuld S. 108-110, 116-118; BT S. 468.

277) Schuld S. 108.

278) BT S. 486.

279) BT S. 486; Schuld S. 108 f., 117.

280) Schuld S. 119.

Dieselbe Ansicht findet sich auch bei von Weber (281), (282). Man betrinke sich auf eigene Gefahr, nicht auf die Gefahr der Gemeinschaft. Deshalb sei der Volltrunkene für seine Rauschtat verantwortlich. Sie könne ihm zugerechnet werden, weil er seinen Rausch verschuldet habe (283).

Es kann Maurach zugestimmt werden, wenn er schuldhaftes Handeln als einen Mißbrauch der Zurechnungsfähigkeit bezeichnet. Bei § 330a ist jedoch zu beachten, daß während des Rausches kein solcher Mißbrauch mehr möglich ist, da die Zurechnungsfähigkeit bereits weggefallen ist. Andererseits hilft es auch nicht weiter, den Mißbrauch bereits im Zeitpunkt der Berausung, also im Ausschuß der Zurechnungsfähigkeit zu sehen. Denn in diesem Ausblick bezieht sich das Verschulden wohl auf die Herbeiführung des Rausches und der Zurechnungsunfähigkeit, aber nicht auf die im Rausch begangene Tat. Darüber hilft auch keine "komplexe Betrachtung" des § 330a hinweg. Eine Auslegung, die in der unverschuldeten Rauschtat das Unrecht sieht, die Berausung dagegen, deren Unwert geleugnet wird, zum Gegenstand des Schuldvorwurfs macht, führt zu einer völligen Umkehrung des Schuldprinzips. Dieses fordert eine Kongruenz von Unrecht und Schuld. Die Schuld muß das gesamte Unrecht umfassen. Bei der Lösung von Maurach und von Weber haben aber Unrecht und Schuld ganz verschiedene Sachverhalte zum Gegenstand. Dies bedeutet reine Erfolgshaftung. Wenn man bedenkt, daß die beiden Autoren in der Rauschtat das eigentliche Unrecht des Vollrauschtatbestandes sehen, wird klar, welche Überlegung ihrer "Gesamtbetrachtung" zugrunde liegt. Die als unrechtsneutral angesehene Berausung, auf die sich jedoch ein Verschulden beziehen kann, wird nur in den Tatbestand aufgenommen, um einen Ansatzpunkt für einen Schuldvorwurf zu gewinnen. Eine Übereinstimmung mit dem Schuldprinzip kann dadurch allerdings nicht erreicht werden.

II. § 330a unvereinbar mit dem Schuldprinzip

Diesen Auffassungen, die auf den verschiedensten Wegen versuchen, den Vollrauschtatbestand mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen, steht die An-

281) MDR 1952, 641 ff.; GA 1958, 257 ff.

282) Wenn von Weber an anderer Stelle (MDR 1952, 641/42; GA 1958, 262) sagt, die Rauschtat werde dem Täter vorgeworfen, weil der Vollrausch vermeidbar gewesen sei, nähert er sich der Vermeidbarkeitsformel, wie sie Hardwig seinem "allgemeinen Schuldbegriff" zugrunde legt. Insofern treffen auf die Auffassung von Webers dieselben Gegenargumente zu wie auf die Ansicht von Hardwig.

283) MDR 1952, 641/42; GA 1958, 262.

sicht gegenüber, es sei unmöglich, § 330a dem Schuldprinzip gemäß auszulegen²⁸⁴⁾. Die Vorschrift enthalte keine Schuld-, sondern Risiko- oder Erfolgshaftung. Die Grundlagen für diese Ansicht liegen klar auf der Hand. Ihre Vertreter gehen zunächst davon aus, daß die Rauschtat allein das von § 330a erfaßte Unrecht bildet²⁸⁵⁾. Der Rauschtäter werde nicht für den Rausch, sondern nur für die Rauschtat bestraft. Auf die Rauschtat kann sich aber kein Verschulden des Täters beziehen, während des Rausches wegen der Zurechnungsunfähigkeit, vor dem Rausch wegen der Abgrenzung zur *actio libera in causa*. Der Schluß, den diese Autoren aus den angegebenen Tatsachen ziehen, ist konsequent: § 330a drohe Strafe an für die unverschuldete Rauschtat. Er enthalte deshalb Erfolgshaftung.

Es ist nicht zu leugnen, daß die Haftung für die Rauschtat keine Schuldhaftung darstellt. Damit ist jedoch nicht gesagt, daß es sich bei § 330a um reine Erfolgshaftung handelt. Die Autoren, die diese Auffassung vertreten, berücksichtigen nämlich nicht, daß die Rauschtat nicht das einzige vom Vollrauschtatbestand mit Strafe bedrohte Unrecht ist. Auch der Rausch, die Herbeiführung der Rauschgefahr gehört zum Unrechtstatbestand. Da insoweit Verschulden vorliegt, kann nicht von uneingeschränkter Erfolgshaftung gesprochen werden.

284) Arthur Kaufmann JZ 1963, 427, 429, 433: "Es (ist) nicht möglich, den § 330a mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen". Ebenso Kaufmann Schuldprinzip S. 250-252, 145 Anm. 124; Welzel Niederschriften II S. 258: "Der entscheidende strafbarkeitsbegründende Erfolg braucht in § 330a gerade nicht von der Schuld umfaßt zu sein. Übernehmen wir § 330a in das künftige Strafrecht, so durchbrechen wir damit das Schuldprinzip"; diese Ansicht Welzels ergibt sich auch daraus, daß er in der Rauschtat zwar das alleinige Unrecht sieht (ZStW 58, 522/523 Anm. 44), das aber nicht von der Schuld des Täters umfaßt wird (S. 429); ebenso Fajen S. 37, 58, 89; Wilhelm S. 13, 51; Boldt DR 1939, 1038 a. E., der in § 330a das Haftungsprinzip des "versari in re illicita" verwirklicht sieht; Hogräfer S. 46, der von einer unbeschränkten Erfolgshaftung spricht.

285) Kaufmann S. 146, 249; JZ 1963, 428; Welzel ZStW 58, 522/523 Anm. 44; Fajen S. 37, 60.

C. EIGENE ENTSCHEIDUNG:

§ 330a ENTHÄLT TEILS VERSCHULDENS-, TEILS ERFOLGSHAFTUNG

Die eigene Auffassung zum Verhältnis des § 330a zum Schuldprinzip folgt aus dem Ergebnis, das im vorigen Abschnitt der Untersuchung zur Frage des Unrechtstatbestandes in § 330a gewonnen wurde. Bevor die Kongruenz von Unrecht und Schuld einer Vorschrift geprüft wird, muß zunächst ihr Unrechtstatbestand feststehen. Das Unrecht, das im Tatbestand des § 330a zusammengefaßt und mit Strafe bedroht wird, besteht aus zwei Elementen: der Herbeiführung des Rausches als eines für die Allgemeinheit gefährlichen Zustandes und der Rauschtat als der Verwirklichung dieser Rauschgefahr. Dabei ist jeder Rausch als Gefährdung fremder Rechtsgüter und damit als strafrechtlich erfaßbarer Unwert anzusehen. In der Voraussetzung "Herbeiführung des Rauschzustandes" enthält der Vollrauschtatbestand also ein Element abstrakter Gefährdung. Die Rauschtat andererseits stellt eine Verletzung eines Rechtsguts dar. In Frage kommen alle durch einen Tatbestand des Strafrechts geschützten Rechtsgüter. Mit dem Merkmal "Rauschtat" enthält § 330a also einen Verletzungstatbestand. Danach ist also § 330a zum Teil abstraktes Gefährdungsdelikt, zum anderen Teil Verletzungsdelikt. Beide Teile, das Gefährdungs- und das Verletzungselement, sind im Vollrauschtatbestand aneinandergeschnitten. Jedes enthält zwar selbständiges Unrecht. Kein Teil kann aber allein die Strafe auslösen. Mit Strafe bedroht ist vielmehr nur die Rauschgefahr, die sich in einer Rauschtat ausgewirkt hat.

Umfaßt die Schuld des Rauschtäters den gesamten Unrechtstatbestand des § 330a? Als Schuld kann nur die konkrete Schuld anerkannt werden, die sich auf ein tatbestandlich umrissenes Unrecht und einen bestimmten Erfolg bezieht. Der Rauschzustand wird schuldhaft herbeigeführt. Auf die in der Zurechnungsunfähigkeit begangene Rauschtat kann sich auch vor Eintritt des Rausches schon wegen der Abgrenzung zur *actio libera in causa* kein echtes Verschulden erstrecken. Das in der Rauschtat liegende Unrecht ist also von der Schuld nicht umfaßt.

Das Ergebnis der Untersuchung steht damit fest. Das Element abstrakter Gefährdung im Vollrauschtatbestand ist verschuldet. Soweit § 330a ein Verletzungsdelikt darstellt, führt er zu einer Durchbrechung der Schuldhaftung. Der Vollrauschtatbestand ist also nur zu einem Teil mit dem Schuldprinzip vereinbar.

Diese Konsequenz ist klar auszusprechen und nicht durch eine "unwahre Konstruktion" zu verdecken²⁸⁶⁾. Weder eine Einschränkung des Unrechtstatbestandes auf den Teil, der vom Verschulden des Täters umfaßt sein kann, noch eine Ausweitung des Schuldbegriffs in den Bereich der Erfolgshaftung, können zu dem

²⁸⁶⁾ Vgl. Kaufmann JZ 1963, 429.

Ziel führen, § 330a völlig mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen. Es ist vielmehr Sache des Gesetzgebers zu entscheiden, ob er das Schuldprinzip lückenlos durchführen will oder ob er den Vollrauschtatbestand für kriminalpolitisch so dringend notwendig hält, daß er dafür eine Durchbrechung des Schuldprinzips in Kauf zu nehmen bereit ist.

DRITTER HAUPTTEIL Die innere Tatseite der Rauschat

A. DIE NOTWENDIGKEIT DER BERÜCKSICHTIGUNG DER INNEREN TATSEITE

Nach dem Verhältnis des Vollrauschatbestandes zum Schuldprinzip soll nun ein zweites wichtiges Problem des § 330a untersucht werden: die Frage nach der subjektiven Tatseite der Rauschat. Das Problem der inneren Voraussetzungen der Rauschat trat als erste Schwierigkeit bei der Auslegung des Vollrauschatbestandes auf. Schon bald nach Einführung der Vorschrift im Jahre 1933 begann in Rechtsprechung und Literatur die Auseinandersetzung über die Frage, ob auch auf den Willen und die Vorstellungen des zurechnungsunfähigen Täters im Rausch einzugehen sei oder ob bereits ein objektiver rechtswidriger Erfolg genüge, um die Strafe des § 330a auszulösen. Bis heute haben die Meinungsverschiedenheiten zu dieser Frage kein Ende gefunden. Im Rahmen dieser Untersuchung soll auch eine Lösung dieses Problems auf der Grundlage des zu Anfang gewonnenen Ergebnisses über den Unrechtstatbestand und das Verhältnis von Rausch und Rauschat versucht werden.

Zunächst ist festzustellen, daß auch ein Volltrunkener, der sein Bewußtsein nicht verloren hat, einen Willen und bestimmte Vorstellungen haben kann²⁸⁷). Zwar fehlt ihm die Zurechnungsfähigkeit. Er kann seine Tat nicht als unrechtmäßig werten. Dies schließt aber nicht aus, daß er zielgerichtete Willenshandlungen vornehmen und den Eintritt eines Erfolges sinnlich wahrnehmen kann. Aus der Tatsache, daß auch bei einem Zurechnungsunfähigen psychische Beziehungen zu seiner Tat möglich sind, kann aber noch nicht auf die Notwendigkeit geschlossen werden, diese subjektive Tatseite zu berücksichtigen²⁸⁸). Diese Möglichkeit allein schafft noch keinen Anlaß, bei einem schuldunfähigen Volltrunkenen solche Tatsachen festzustellen, die bei einem zurechnungsfähigen Täter dazu dienen, den Schuldvorwurf zu begründen.

Auch aus der gesetzlichen Bezeichnung ergibt sich dafür kein Anhaltspunkt. Der Begriff der "mit Strafe bedrohten Handlung" ist nicht allgemein festgelegt²⁸⁹).

287) RG 73, 11 (14); Roeder S. 226; Hodes JW 1936, 515; Schlosky JW 1936, 3427; Domning S. 33.

288) a. A. Gramsch S. 65.

289) Cramer S. 85 und Anm. 121.

Aus ihm kann nur entnommen werden, daß es sich um eine "an sich", d. h. für einen Nüchternen, strafbare Handlung eines Schuldunfähigen handeln muß.

I. Stand der Meinungen

Auch für die Auslegung des Begriffs der mit Strafe bedrohten Handlung kommt es letztlich darauf an, welche grundsätzliche Stellungnahme man zum Vollrauschatbestand einnimmt, in welchem Teil des Gesamtkomplexes des § 330a man den Schwerpunkt des Unrechts sieht. "Wer das Schwergewicht auf die Berauschung legt, sie als das eigentlich Gravierende, Rechts- oder Pflichtwidrige bezeichnet, wird bereit sein, sich auf die äußere Betrachtung der Rauschat zu beschränken. Wer umgekehrt das Hauptgewicht auf die Rauschat verschiebt, wird um die volle Durchforschung der inneren Tatseite nicht herumkommen" 290).

Verschiedene Autoren 291) lassen denn auch gerade wegen ihres grundsätzlichen Standpunktes zum Vollrauschatbestand, der Beschränkung seines Unrechts tatbestandes auf die Berauschung, für die Rauschat jeden objektiven Rechtsverstoß genügen, der äußerlich einem Tatbestand des StGB entspricht. Die Feststellung der inneren Tatseite halten sie aus diesem Grund für überflüssig. Andere 292) sehen dagegen den Unrechtskern in der Rauschat und in ihr ein "Verbrechen" 293) eines Schuldunfähigen, dem nur die Berufung auf § 51 Abs. 1 versagt wird. Sie verlangen daher sämtliche objektiven und subjektiven Merkmale der im Rausch begangenen Tat mit Ausnahme der Zurechnungsfähigkeit.

1) Objektive Auffassung: nur der äußere Tatbestand

Für die objektive Auffassung 294) liegt das von § 330a erfaßte Unrecht allein

290) Maurach Schuld S. 101; ähnlich S. 106; Cramer S. 85/86.

291) Mayer ZStW 59, 307 ff., 323 f.; Schmidt-Leichner DStR 1940, 114; Hodes JW 1936, 515; Schlosky JW 1936, 3427; Sartor S. 40; Hogräfer S. 41/42; Cramer S. 118 ff.;
aus der Rechtsprechung: RG 69, 187 (188).

292) Maurach BT S. 486, der ein volles Verbrechensbild fordert; von Weber GS 106, 332; MDR 1952, 643; GA 1958, 263; Hardwig Studien S. 475; Gerland ZStW 55, 805; Lang DJ 1937, 1217 (1219).

293) Maurach Schuld S. 98, 111, 117.

294) Mayer ZStW 59, 308, 316, 329; Schlosky JW 1936, 3427; Hodes JW 1936,

in der Herbeiführung des Vollrauschs und der damit geschaffenen Rauschgefahr. Die Rauschtat dagegen ist unrechtsneutral. Sie wird lediglich als ein äußerer schädlicher Erfolg angesehen. Nach Hellmuth Mayer ²⁹⁵⁾ liegt das Unrecht des § 330a in der Unmäßigkeit, sich bis zur Zurechnungsunfähigkeit zu berauschen. Die Rauschtat sei nur ein äußerer Erfolg der Unmäßigkeit. Nach § 330a hafte jeder, der in der Trunkenheit Unheil anrichte ²⁹⁶⁾.

"Wer sich bis zur Zurechnungsunfähigkeit berauscht, handelt rechtswidrig. Strafwürdig wird seine Unmäßigkeit aber erst, wenn und soweit ihm die Rauschtat als Erfolg seines rechtswidrigen Handelns objektiv zuzurechnen ist. Es kann somit auch nur auf die objektive Bedeutung der Rauschtat ankommen" ²⁹⁷⁾.

Nach Cramer ²⁹⁸⁾ "muß als Rauschtat jedes sozial schädliche Verhalten des Täters ausreichen, das dem Tatbestand eines Strafgesetzes entspricht und auf der Gefährlichkeit des Rausches beruht" ²⁹⁹⁾.

Für diese objektive Auffassung ist daher kein Grund ersichtlich, warum eine subjektive Beziehung des Täters zur Rauschtat festgestellt werden müßte ³⁰⁰⁾.

Von der objektiven Theorie werden noch weitere Argumente angeführt. Die Vorstellungen des Täters seien ohne Einfluß auf die Gefährlichkeit des Volltrunkenen ³⁰¹⁾. Auch für den Geschädigten sei es gleichgültig, ob beim Rauschtäter eine innere Tatseite vorgelegen habe ³⁰²⁾. Die genaue Feststellung des Deliktstypus sei überhaupt überflüssig, da der Volltrunkene ja nicht wegen der Rauschtat, sondern aus § 330a bestraft werde ³⁰³⁾.

514; Schmidt-Leichner DStR 1940, 111, 113/4; Domning S. 48, 55; Hogräfer S. 93; Grasmann S. 33; Scheiff S. 68, 74; Sartor S. 20, 40, 42 f., 46, 49; Cramer S. 108-128, besonders 117-125; RG 69, 187 (188).

295) ZStW 59, 283, 303, 323, 329.

296) ZStW 59, 323.

297) ZStW 59, 323.

298) S. 117-119, 121; so schon vorher Sartor S. 42 f.

299) S. 118.

300) Nur bei subjektiven Unrechtselementen und für den Entschluß beim Versuch werden von einigen Autoren Ausnahmen zugelassen: Mayer ZStW 59, 309, 314; Cramer S. 122/23; Scheiff S. 84 ff.; Grasmann S. 51. Andere Autoren verzichten ausdrücklich auch auf die subjektiven Unrechtselemente: Hogräfer S. 99, 103; Sartor S. 44; Domning S. 63 ff.

301) Sartor S. 20, 40, 46; Cramer S. 120/121.

302) Mayer ZStW 59, 319.

303) Scheiff S. 74.

Wer eine innere Tatseite verlange, mache die Strafe aus § 330a vom Willen des Volltrunkenen abhängig ³⁰⁴⁾. Dieser Wille sei aber wegen der Schuldunfähigkeit des Volltrunkenen belanglos ³⁰⁵⁾. Im Grunde solle mit der Forderung nach Festlegung des inneren Tatbestandes der Rauschtat nur der Schuldgrundsatz gerettet werden ³⁰⁶⁾. Schon aus § 330a Abs. 2 ergebe sich das Verbot, die subjektive Seite der Rauschtat zu untersuchen ³⁰⁷⁾. Dort sei die Strafe nur durch die Strafe für die vorsätzliche Rauschtat eingeschränkt, also nicht zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit bei der Rauschtat unterschieden. Schließlich werde § 330a auch in kriminalpolitisch unerträglicher Weise eingeschränkt, wenn die innere Tatseite der Rauschtat vorliegen müsse. Der höhere Grad von Trunkenheit werde belohnt. Dem sinnlos Betrunkenen, der keinen Willen mehr bilden könne, werde ein Freibrief gegeben ³⁰⁸⁾.

2) Subjektive Auffassung; auch die innere Tatseite

Zu einem anderen Ergebnis, nämlich der Nachprüfung der subjektiven Tatseite der Rauschtat, gelangen die Rechtsprechung ³⁰⁹⁾ und die meisten Vertreter ³¹⁰⁾ der Auffassung, nach der § 330a ein Gefährdungsdelikt darstellt.

Dieses Ergebnis erscheint nicht ganz verständlich. Es steht im Widerspruch zu der grundsätzlichen Haltung, die die Vertreter dieser Auffassung zum Unrechtstatbe-

304) Grasmann S. 72 ff.

305) Grasmann S. 72 ff.; Domning S. 50.

306) Mayer ZStW 59, 310; Hogräfer S. 32, 74, 91.

307) Hogräfer S. 94; Domning S. 49.

308) Mayer ZStW 59, 313, 318, 323; Hodes JW 1936, 514; Schlosky JW 1936, 3427; Schmidt-Leichner DStR 1940, 110; Cramer S. 120 f. Anm. 90.

309) RG JW 1936, 456, 514, 1911; RG 70, 160; 73, 11 (15/16); BGH NJW 1953, 1442; BGH 18, 235 (236/237); BayrObLG VRS 25, 346 f.; OLG Hamburg VRS 15, 205 (206); OLG Stuttgart JZ 1964, 523.

310) Die Autoren, die § 330a für ein abstraktes Gefährdungsdelikt halten: Schönke-Schröder § 330a Anm. 16, 17; Schäfer-Dohnanyi S. 121; L-K (Werner) § 330a Anm. V; Schw-Dreher § 330a Anm. 2 B b; Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 5; Mezger-Blei S. 234; Stutzer DStR 1939, 252; Niederreuther GS 114, 334; Boldt DR 1939, 1036; Gramsch S. 65/66; Späth S. 34/35, 50; Schreyer S. 73, 79/80, 93, 97; Wilhelm S. 28, 33, 35.

Die Autoren, die § 330a für ein konkretes Gefährdungsdelikt halten: Lange ZStW 59, 595, 597; K-Lange § 330a Anm. VI 3; Welzel S. 428; Uhse S. 45/46; Dollinger S. 42/43.

stand des § 330a, also zum Verhältnis von Rausch und Rauschtat, einnehmen. Für sie bleibt in jedem Fall, ganz gleich, ob der Vollrauschtatbestand als abstraktes oder konkretes Gefährungsdelikt aufgefaßt wird, die Herbeiführung des Rauschzustandes der alleinige Bestandteil des Unrechtstatbestandes von § 330a. Die Rauschtat gehört nicht zum Unrechtstatbestand und dient lediglich als Beweis für das Vorliegen einer Gefahr.

Es erscheint nicht überzeugend, wieso zur objektiven Schädigung noch eine subjektive Beziehung zur Rauschtat hinzutreten muß, um die Gefährlichkeit des Rausches zu beweisen. Auch durch einen äußerlich in Erscheinung tretenden Rechtsverstoß allein, durch eine rechtswidrige Schädigung, die nach außen einem strafrechtlichen Delikt gleicht, könnte die Rauschtat das Vorliegen einer Rauschgefahr anzeigen ³¹¹). Wenn die Vertreter dieser Ansicht dennoch grundsätzlich eine innere Seite der Rauschtat fordern, nähern sie sich damit der Auffassung, die auch der Rauschtat selbständige Unrechtsbedeutung im Vollrauschtatbestand beimißt.

Konsequent ist dagegen der Standpunkt der subjektiven Theorie ³¹²). Die Autoren, die in der Rauschtat die eigentliche Unrechtstat des Vollrauschtatbestandes sehen, fordern auch den gesamten subjektiven Tatbestand der Rauschtat, abgesehen von der Zurechnungsfähigkeit. Wenn § 330a im Grunde die Rauschtat bestraft, seine Aufgabe als selbständiger Tatbestand also nur darin besteht, dem Volltrunkenen die Berufung auf § 51 Abs. 1 zu verwehren, ist es ohne weiteres einleuchtend, daß dann auch der subjektive Tatbestand, so weit er möglich ist, gegeben sein muß ³¹³).

311) Vgl. Cramer S. 117 ff., der ebenfalls den § 330a als Gefährungsdelikt auffaßt. Cramer zieht aber aus dieser Entscheidung - allein die Berauschung stellt das Unrecht des § 330a dar - den konsequenten Schluß der objektiven Theorie, daß die innere Seite der Rauschtat ohne Bedeutung ist.

312) Maurach BT S. 486 f.; Schuld S. 110, 112; von Weber MDR 1952, 642; GA 1958, 264; GS 106, 332; Hardwig Studien S. 475; Welzel S. 428 f.; Roeder S. 231 f.

313) Von den Autoren, die zum Unrechtstatbestand des § 330a keine Stellung beziehen, fordern ebenfalls das Vorliegen der inneren Tatseite: Graf DRiZ 1934, 236; Lang DJ 1937, 1217, 1219; Nebel JW 1935, 2353; Klee JW 1939, 548; Dollinger DR 1939, 1033; Dahm ZAKDR 1939, 267; Bruns DStR 1939, 226/227; JZ 1964, 474/475; Traub JZ 1959, 10 f.

II. Eigene Entscheidung

1) Die Rauschtat als Bestandteil des Unrechtstatbestandes

Die eigene Entscheidung der Frage ergibt sich wiederum aus dem Ergebnis der am Anfang der Untersuchung stehenden Betrachtung des Unrechtstatbestandes von § 330a, des Verhältnisses von Rausch und Rauschtat. Danach bilden die Herbeiführung des Rauschzustandes und die Rauschtat gemeinsam das Unrecht der Vorschrift. Der Vollrauschtatbestand bedroht mit Strafe die Schaffung einer Rauschgefahr, die sich bereits in einer strafbaren Handlung aktualisiert hat. Gefährdungs- und Verletzungselement sind also in einem Tatbestand zusammengefaßt.

Mit dieser Erkenntnis sind die Argumente der objektiven Theorie bereits widerlegt. Die Rauschtat ist mehr als irgendein Unheil, das der Volltrunkene im Rausch angerichtet haben muß und das nicht näher bestimmt zu werden braucht. Sie ist die Straftat, zu der die vom Volltrunkenen geschaffene Rauschgefahr geführt hat und für die er ohne den Rausch strafbar wäre. Deshalb muß die Rauschtat grundsätzlich sämtliche Voraussetzungen erfüllen, die auch die Straftat eines Nüchternen haben muß, mit Ausnahme der Zurechnungsfähigkeit, die vom Vollrausch gerade ausgeschlossen wird.

2) Keine Schlechterstellung des Volltrunkenen

Die Rauschtat muß deshalb auch einen subjektiven Tatbestand haben. Andernfalls wäre der Volltrunkene schlechter gestellt als der nüchterne Täter ³¹⁴⁾.

§ 330a soll zwar bewirken, daß der selbstgeschaffene Vollrausch dem Rechtsbrecher nicht mehr als Entschuldigungsgrund dient. Der Täter im Rausch darf aber nach dem Zweck des § 330a auch keiner strengeren Haftung unterliegen. Der Vollrauschtatbestand schafft kein Ausnahmerecht für Volltrunkene ³¹⁵⁾.

Diesem Argument kann nicht entgegengehalten werden, der Volltrunkene dürfe deshalb schlechter gestellt werden als der Nüchterne, weil er mehr Unrecht begehe als dieser; nach der hier vertretenen Auffassung gehörten doch Rauschtat und

314) RG JW 1936, 514; RG 73, 11 (14); BGH NJW 1953, 1442;

Schäfer-Dohnanyi S. 121; Niederreuther GS 114, 336; Dollinger DR 1939, 1033; Nebel JW 1935, 2353; Dahm ZAKDR 1939, 267; von Weber GA 1958, 263; GS 106, 332, 336; Gramsch S. 65; Schreyer S. 73; Roeder S. 232; Bruns JZ 1964, 474.

315) Bruns JZ 1964, 474.

Berausung zum Unrechtstatbestand und der Volltrunkene begehe bereits vor der Rauschtat, nämlich durch die Berausung, Unrecht.

Zwar gehören Rausch und Rauschtat zum Unrechtstatbestand. Doch stehen beide Elemente im Verhältnis von Gefährdung zu Verletzung. Dabei wird das in der Gefährdung liegende Unrecht dann von dem in der Verletzung liegenden Unrecht aufgenommen, wenn sich die Gefahr in einer Verletzung aktualisiert hat.

Dasselbe gilt bei allen anderen Tatbeständen, in denen Gefährdungs- und Verletzungselemente aneinandergekoppelt sind. So schließt z. B. bei den erfolgsqualifizierten Delikten das in der Herbeiführung des schweren Erfolges liegende Unrecht auch das Unrecht des Grunddeliktes ein, soweit dieses in der Schaffung einer Gefahrensituation zu sehen ist. Dieses Subsidiaritätsverhältnis von Gefährdung zu Verletzung schließt es nicht aus, daß in bestimmten Fällen, so auch in § 330a, neben der Verletzung auch die Gefährdung in den Unrechtstatbestand einer Vorschrift aufgenommen wird, wenn nämlich die Verletzung nicht vom Verschulden des Täters umfaßt sein kann. Auch wenn also der Unrechtstatbestand des § 330a aus den beiden Bestandteilen Rausch und Rauschtat besteht, begeht dennoch der Volltrunkene nicht mehr Unrecht als der Nüchterne.

Es ist also berechtigt, eine Schlechterstellung des Volltrunkenen zu vermeiden. Deshalb sind dem Rauschtäter dieselben Verteidigungsmöglichkeiten zuzubilligen wie dem Nüchternen³¹⁶⁾. Auch der Volltrunkene muß sich darauf berufen können, sein Verhalten sei nicht vom Willen gesteuert, sondern automatischer Reflex gewesen. Auch er muß vortragen können, er habe den tatbestandsmäßigen Erfolg nicht herbeiführen wollen oder er habe einzelne Tatumstände nicht erkannt. Weiter muß er den Anschein ausräumen können, sein Rausch habe zu einer unvorsätzlich strafbaren Rauschtat geführt. Denn auch der Volltrunkene kann unter solch außergewöhnlichen Umständen gehandelt haben, daß ihm selbst im nüchternen Zustand nicht Fahrlässigkeit vorgeworfen werden könnte. Schließlich muß auch dann eine Rauschtat ausgeschlossen sein, wenn der Berauschte in einer Situation stand, die ihm im nüchternen Zustand als Notstand oder als sonstiger Entschuldigungsgrund Straflosigkeit verschafft hätte.

Ob aber dem Rauschtäter im Einzelfall eine solche Verteidigungsmöglichkeit zusteht, kann allein aus dem objektiven Sachverhalt nicht entnommen werden. Es handelt sich um die Willensrichtung, um Absichten, Vorstellungen und Kenntnisse, also um subjektive Sachverhalte. Sie können nur ermittelt werden, wenn auch die subjektive Tatseite der Rauschtat untersucht und berücksichtigt wird. Ein Verzicht auf die Erforschung der inneren Tatseite könnte dazu führen, daß nicht strafbare Handlungen nur deshalb nach § 330a bestraft würden, weil sie

316) BGH NJW 1953, 1442; Bruns JZ 1964, 474.

von einem Volltrunkenen begangen wurden ³¹⁷⁾.

3) Feststellung einer bestimmten Rauschtat

Die Rauschtat stellt also mehr als irgendein Unheil dar, das der Täter im Rausch anrichtet, nämlich ein strafbares Verhalten. An das Vorliegen einer Rauschtat sind grundsätzlich dieselben Anforderungen wie bei einem Nüchternen zu stellen, so daß der Volltrunkene nicht schlechter gestellt wird.

§ 330a begnügt sich aber nicht damit, daß irgendeine Rauschtat vorliegt. Die durch den Rausch geschaffene Gefahrenlage muß sich vielmehr in einer ganz bestimmten Rauschtat verwirklicht haben. Was eine Rauschtat ist und unter welchen Voraussetzungen sie vorliegt, regelt das Strafgesetz. Die Rauschtat muß einem bestimmten im Gesetz vorgesehenen Tatbestand entsprechen. Die Notwendigkeit, die Rauschtat genau zu kennzeichnen, ergibt sich bereits aus den Absätzen II und III des § 330a ³¹⁸⁾. Danach kommt es für Art und Ausmaß der Strafe sowie für das Antragserfordernis auf die jeweilige konkrete Rauschtat an.

4) Die Bestimmungsfunktion der inneren Tatseite

Wie sind nun die einzelnen Rauschtaten zu bestimmen und voneinander zu unterscheiden? Genügt dazu das äußere objektive Geschehen oder ist auch hierzu die subjektive Seite der Rauschtat notwendig?

Wir können in der Außenwelt nur bestimmte Ereignisse und den Eintritt von bestimmten Folgen und Veränderungen feststellen. Durch diese Vorgänge werden zum Teil gesetzlich geschützte Rechtsgüter verletzt. Einige dieser Erfolge stellen Schädigungen dar, an die strafrechtliche Tatbestände anknüpfen.

Aufgabe des Strafrechts ist es, diese tatbestandsmäßigen schädlichen Erfolge bestimmten Tätern als Straftaten zuzurechnen. Das erste Mittel zur Feststellung eines Täters ist die Kausalität als Bindeglied zwischen Täter und Tat. Der objektive Maßstab der Kausalität ist aber nach dem im Strafrecht geltenden Äquivalenzprinzip allein nicht in der Lage, Täter und Tat festzulegen. Zu viele Täter kommen für einen Erfolg in Frage. Der Täter, dem der Erfolg als Straftat

317) RG 73, 11 (14).

318) Sch-Schröder § 330a Anm. 16; L-K (Werner) § 330a Anm. V 1, 2; Welzel S. 428; Roeder S. 231; Niederreuther GS 114, 335; Uhse S. 45; Späth S. 34; RG JW 1936, 514.

zum Vorwurf zu machen ist, kann nur im subjektiven Bereich bestimmt werden. Es wird geprüft, wer den tatbestandsmäßigen Erfolg anstrebte oder zumindest fahrlässig verursachte. Also bereits die erste Kennzeichnung der Tat, ihre Zuordnung zu einem bestimmten Täter durch die Kausalität, ist nur zusammen mit der subjektiven Seite des Geschehens möglich.

Aber auch die Frage, was der einzelne Täter wirklich begangen hat, ist nur mit Hilfe des Willens und der Vorstellungen des Täters zu beantworten. Das äußere Geschehen ist vieldeutig. Das jeweils begangene Unrecht ist nur zu erfassen und einem der strafrechtlichen Tatbestände zuzuordnen, wenn man die subjektive Beziehung des Täters zum äußeren Geschehen berücksichtigt. Dies gilt unabhängig von den verschiedenen Handlungslehren³¹⁹⁾. In jedem Fall hat die subjektive Seite einer Tat eine doppelte Aufgabe. Einmal baut auf ihr der Schuldvorwurf auf. Zum anderen dient sie zur Einordnung und Bestimmung des objektiven Geschehens.

Die erste Aufgabe fällt bei der subjektiven Seite der Rauschtat weg, da der Täter im Vollrausch schuldunfähig ist. Die Bestimmungsfunktion³²⁰⁾ gilt aber genauso für die Rauschtat. Diese Zuordnung eines objektiven Geschehens zu einem bestimmten Tatbestand durch die innere Tatseite zeigt sich am deutlichsten an den subjektiven Unrechtselementen, also Absichten (z. B. § 242) und Tendenzen (z. B. die Unzüchtigkeit in § 176)³²¹⁾. Diese subjektiven Merkmale vervollständigen erst das Unrecht des jeweiligen Tatbestandes. Die Wegnahme in § 242 stellt ohne die Zueignungsabsicht ein strafrechtlich bedeutungsloses Verhalten dar. Ohne die Berücksichtigung der Willensrichtung des Rauschtäters führte bereits die bloße Wegnahme zu einer Rauschtat und löste die Strafe des § 330a aus. Der Volltrunkene wäre gegenüber dem Nüchternen schlechter gestellt.

Die subjektiven Unrechtselemente dienen also zur Bestimmung des Geschehens und zu seiner Zuordnung zu einem bestimmten Tatbestand. Damit ist aber bereits im Prinzip anerkannt, daß die subjektive Seite der Rauschtat berücksich-

319) Bruns JZ 1964, 478.

320) Schw-Dreher § 330a Anm. B II 1 d sprechen von der Funktion des Tatbestandes, "konkretes Handeln strafrechtlich einzuordnen. Der Tatbestand (ist) nicht nur die Beschreibung des äußeren Erscheinungsbildes der Tat, sondern umfaßt auch Vorstellungen und Willen des Handelnden. Denn sonst ließe sich nicht sagen, ob die Handlung z. B. dem Tatbestand des Mordes oder der fahrlässigen Tötung einzuordnen ist, ob sie den Versuch einer Straftat oder nur strafrechtlich bedeutungsloses Handeln darstellt oder eine "mit Strafe bedrohte Handlung" im Sinne der §§ 42 b, 330a ist".

321) Welzel S. 428; Lange ZStW 59, 597; Boldt DR 1939, 1036; Berresheim S. 4.

tigt werden muß, soweit dies erforderlich ist, um eine Rauschtat festzustellen.

Diese Erkenntnis gilt aber in jedem Fall. Ob sich die Rauschgefahr in einer Rauschtat verwirklicht hat und zu welcher Rauschtat sie geführt hat, ist nur durch Rückgriff auf den Willensinhalt und die Vorstellungen des Rauschtäters zu entscheiden³²²). Das äußere Geschehen, z. B. eine Handbewegung zum Körper eines anderen, ist mehrdeutig. In dieser Handbewegung kann eine versuchte Körperverletzung, eine versuchte Tötung, eine Nötigung, eine Beleidigung, der Versuch einer Wegnahme oder Sachbeschädigung (der Kleider), schließlich auch ein Sittlichkeitsdelikt liegen. Es ist auch möglich, daß die Handbewegung überhaupt keinen strafrechtlich relevanten Inhalt hat. Sie kann auch ein freundschaftlicher Anstoß, eine hinweisende oder warnende Geste oder eine bloße Reflexbewegung sein. Die eindeutige Kennzeichnung des objektiven Geschehens, seine mögliche Subsumtion unter einen Straftatbestand, kann nur erfolgen, wenn die Willensrichtung des Handelnden bekannt ist. Nur der Tatwille verleiht dem vieldeutigen äußeren Geschehen seine Eindeutigkeit.

Die Bestimmungsfunktion der inneren Tatseite ergibt sich noch aus weiteren Erwägungen. Ohne Berücksichtigung der inneren Tatseite kann schon nicht festgestellt werden, ob der Rauschtäter überhaupt gehandelt hat, ob sein Verhalten also von seinem Willen getragen war³²³).

Bei nur vorsätzlich begehbaren Delikten (z. B. § 303) bestimmt allein die Willensrichtung des Täters, ob eine Rauschtat vorliegt³²⁴). Auch die Abgrenzung einer fahrlässigen von einer rein zufälligen Schädigung ist nur mit Hilfe der subjektiven Tatseite möglich. Bei den nicht nur vorsätzlich strafbaren Taten spielt die Unterscheidung zwischen vorsätzlicher und fahrlässiger Rauschtat zwar für § 330a Abs. 2 keine Rolle. Sie kann aber für Abs. 3 von Bedeutung werden. So ist die Bestrafung der vorsätzlichen gefährlichen und schweren Körperverletzung (§§ 223a, 224) von einem Strafantrag unabhängig. Die zugehörigen Fahrlässigkeitstaten setzen dagegen einen Antrag voraus. Schließlich gibt es Tatbestände

322) RG JW 1936, 416; RG 73, 11 (15); BGH 18, 235 (236);

Sch-Schröder § 330a Anm. 16; Schäfer-Dohnanyi S. 121; K-Lange § 330a Anm. VI 3; L-K (Werner) § 330a Anm. V 1, 2; Maurach Schuld S. 110; Boldt DR 1939, 1036; Lange ZStW 59, 595; Dahm ZAkDR 1939, 267; Roeder S. 231; Welzel S. 428; Dollinger DR 1939, 1033; Dollinger S. 43; Bruns DStR 1939, 227; JZ 1964, 475, 478; Graf DRiZ 1934, 236; von Weber GS 106, 336; Gramsch S. 66; Berresheim S. 4; Uhse S. 45; Fajen S. 102.

323) Bruns JZ 1964, 474; zur Handlung bei der Rauschtat vgl. im einzelnen unten S. 81-84.

324) Bruns JZ 1964, 474; BGH 18, 235 (236).

mit dem gleichen äußeren Erfolg, die allein subjektiv voneinander abgegrenzt werden können. Wenn z. B. der Tod eines Menschen eingetreten ist, kann es sich um einen Totschlag (§ 212), einen Mord (§ 211), eine privilegierte Tötung (§§ 213 ff.), eine Körperverletzung mit Todesfolge (§ 226) oder auch um eine fahrlässige Tötung (§ 222) handeln.

Besonders deutlich wird die Bestimmungsfunktion der inneren Tatseite bei der Unterscheidung von Vollendung und Versuch. Der Abgrenzungsmaßstab liegt allein im Entschluß des Täters. Außerdem kann z. B. jede objektive Körperverletzung gleichzeitig auch ein Tötungsversuch sein. Daraus ergibt sich ein allgemeiner Grundsatz. Jeder objektive Erfolg kann der willentlich angestrebte sein, aber auch nur der Anfang der Ausführung eines weitergehenden Verbrechensentchlusses. Dies ist nicht einmal an ein äußeres Geschehen gebunden, das objektiv einem Straftatbestand entspricht. Jedes äußere Geschehen kann einen Verbrechensversuch darstellen, die fehlgeschlagene Ausführung eines verbrecherischen Willens.

Die Festlegung des begangenen Unrechts, seine Unterordnung unter einen bestimmten Tatbestand, ist also in jedem denkbaren Fall nur möglich, wenn der Wille und die Kenntnisse des Täters berücksichtigt werden. Diese Bestimmungsfunktion der inneren Tatseite gilt für die Straftat des Nüchternen ebenso wie für die Rauschtat.

Cramer 325) und Sartor 326) sind demgegenüber der Auffassung, als Rauschtat genüge jedes sozialschädliche Verhalten, das nach dem äußeren Erscheinungsbild einem Straftatbestand entspreche und das auf der Rauschgefahr beruhe. Sie wollen also die innere Tatseite der Rauschtat durch die Kausalverbindung zwischen Rausch und Rauschtat ersetzen.

Diese Kausalität reicht nicht aus, um festzustellen, in welcher bestimmten Rauschtat sich die Rauschgefahr verwirklicht hat. Diese genaue Kennzeichnung der Rauschtat ist aber schon wegen der Absätze 2 und 3 des § 330a notwendig. Die Untersuchung hat andererseits bereits ergeben, daß aus dem objektiven Bild des Geschehens allein nicht zu schließen ist, ob und in welcher konkreten Rauschtat sich die Rauschgefahr aktualisiert hat. Für die Kennzeichnung der Rauschtat kommt es also nicht auf die bloße Tatsache der Kausalität zwischen Rausch und Rauschtat, sondern allein auf den Willen des Täters an.

Außerdem ist auch diese Frage nach der Kausalverbindung zwischen Rausch und Rauschtat wiederum nur durch einen Rückgriff auf die innere Seite der Rauschtat

325) S. 118 ff.

326) S. 40, 42 f., 49.

zu beantworten. Ein nicht rauschbedingter Irrtum, dem auch ein Nüchterner erliegen wäre, ließe z. B. die Kausalität des Rausches für die Rauschtat entfallen. Der Irrtum ist jedoch ein subjektives Ereignis. Die Frage, ob die Rauschtat auf dem Rausch beruht, hängt also ebenfalls von der Prüfung der subjektiven Tatseite der Rauschtat ab.

5) Milderung der partiellen Erfolgshaftung

Steht somit grundsätzlich fest, daß der innere Tatbestand der Rauschtat zu berücksichtigen ist, so soll noch einmal festgehalten werden, daß dieser subjektive Sachverhalt nicht zur Begründung eines Schuldvorwurfs dienen soll. Wegen seines Vollrauschs ist der Täter nach § 51 Abs. 1 schuldunfähig. Deshalb entfällt auch das Gegenargument der objektiven Theorie, wer die innere Seite der Rauschtat verlange, wolle damit lediglich den Schuldgedanken retten³²⁷⁾. Die subjektive Seite der Rauschtat begründet keine Schuld, sondern dient allein zur Bestimmung des Tatbestandes.

Auch der Ansicht von Domning³²⁸⁾, die Beschränkung auf den objektiven Tatbestand der Rauschtat führe zur Erfolgshaftung, kann nicht gefolgt werden. Beim Vollrauschtatbestand handelt es sich sowieso zum Teil nicht um Schuldhaftung. Wie die Untersuchung zum Verhältnis des § 330a zum Schuldprinzip ergeben hat³²⁹⁾, enthält § 330a zum Teil Verschuldenshaftung, soweit für das Unrecht der Berauschung gehaftet wird, zum anderen Teil aber Erfolgshaftung, soweit die Strafe an das in der Rauschtat liegende Unrecht anknüpft. Diese partielle Erfolgshaftung im Vollrauschtatbestand kann auch durch die Berücksichtigung der inneren Seite der Rauschtat nicht beseitigt werden. Bei der Feststellung der inneren Seite der Rauschtat "(handelt) es sich nicht um ein Schuld-, sondern um ein Handlungs- und Tatbestandsproblem" ³³⁰⁾.

Die Feststellung der subjektiven Seite der Rauschtat kann die teilweise Erfolgshaftung zwar nicht beseitigen. Sie kann sie aber einschränken und mildern. Ohne ein Eingehen auf die subjektiven Beziehungen des Volltrunkenen zu seiner Tat wäre die partielle Erfolgshaftung für die jeweilige Rauschtat uferlos. Der Rauschtäter müßte je nach dem zufälligen äußeren Geschehensablauf für alle weiteren Erfolge haften. Er wäre durch § 330a gegenüber dem nüchternen Täter erheblich schlechter gestellt. Wenn aber der tatsächliche Willensinhalt des Rauschtäters zur

327) Mayer ZStW 59, 310; Hogräfer S. 32, 74, 91; Scheiff S. 68 ff.

328) S. 45; ähnlich Schreyer S. 58.

329) Vgl. oben S. 66-68.

330) Bruns JZ 1964, 475; ebenso K-Lange § 330a Anm. VI 3.

Kennzeichnung der Rauschtat herangezogen wird, kann jede Willkür bei der Ermittlung der Rauschtat, bei der Auswahl aus den verschiedenen möglichen Tatbeständen, denen das äußerlich vieldeutige Geschehen zugeordnet werden kann, vermieden werden. Neben der Bestimmungsfunktion hat die Berücksichtigung der inneren Tatseite der Rauschtat also noch eine zweite Aufgabe: die Milderung der teilweisen Erfolgshaftung im Vollrauschtatbestand.

Eine andere Überlegung steht hiermit in Zusammenhang. Es wurde bereits an anderer Stelle ³³¹⁾ darauf hingewiesen, daß das Schuldprinzip als Richtlinie und Orientierungspunkt jeder Auslegung von Straftatbeständen zu gelten hat. Deshalb muß stets versucht werden, eine dogmatische Lösung zu finden, die so weit wie möglich mit dem Schuldprinzip in Einklang steht. Im Sinne einer solchen dem Schuldprinzip konformen Auslegung liegt es auch, die innere Tatseite ebenso zu fordern wie bei der Tat des Nüchternen. Zwar kann dies nicht zur Folge haben, dem Volltrunkenen wegen der Rauschtat einen Schuldvorwurf zu machen. Der Grundsatz, möglichst viele Bestandteile der inneren Tatseite auch beim Volltrunkenen zu fordern, führt jedoch zu einer Milderung der teilweisen Erfolgshaftung und zu einer möglichst großen Annäherung an die Anforderungen des Schuldprinzips.

B. DIE EINZELNEN BESTANDTEILE DER INNEREN TATSEITE

Nachdem feststeht, daß auch bei der Rauschtat die subjektive Tatseite grundsätzlich zu berücksichtigen ist, sollen die Auswirkungen dieser Erkenntnis auf die einzelnen subjektiven Bestandteile der Rauschtat untersucht werden. Es soll festgestellt werden, welche dieser inneren Merkmale gegeben sein und in welchem Umfang sie jeweils vorliegen müssen.

I. Der Handlungswille

Das erste Deliktsmerkmal, das hier untersucht werden soll, ist die Handlung. Unabhängig von den verschiedenen Handlungslehren steht fest, daß der strafrechtliche Handlungsbegriff nicht rein objektiv aufzufassen ist. Auch nach der kausalen Handlungslehre ist "unter einer Handlung eine körperliche Bewegung zu ver-

³³¹⁾ Vgl. oben S. 7 f.

stehen, die vom Willen beherrscht wird" 332). Unwillkürliche Reflexbewegungen scheiden aus. Trifft nun dieser Handlungsbegriff auch für die mit Strafe bedrohte Handlung des § 330a zu? Setzt die Rauschat einen Handlungswillen voraus oder genügt auch jedes unwillkürliche Verhalten?

Die objektive Theorie 333), die ein Eingehen auf den subjektiven Sachverhalt der Rauschat überhaupt für überflüssig hält, verzichtet folgerichtig auch auf ein vom Willen beherrschtes Handeln. Da die Rauschat außerhalb des Unrechtstatbestandes liege, genüge auch ein unwillkürliches Verhalten. Der Täter müsse nur irgendein Unheil im Vollrausch angerichtet haben 334). Die Strafdrohung des § 330a solle alle Auswirkungen der Rauschgefahr erfassen. Die Gefährlichkeit des Vollrausches für seine Umwelt zeige sich aber gerade darin, daß der sinnlos betrunkene Täter überhaupt keinen Willen mehr bilden könne, zumindest aber sein Verhalten nicht mehr durch seinen Willen zielbewußt lenken könne. Gerade durch Reflexbewegungen wie Torkeln, Umfallen oder plötzlichies Erbrechen könne der Volltrunkene großen Schaden verursachen. Man gebe dem sinnlos Berauschten einen Freibrief, wenn man für die Rauschat des § 330a ein vom Willen beherrschtes Verhalten verlange 335).

Die subjektive Theorie 336), für die die Rauschat eine normale Straftat ohne Zurechnungsfähigkeit des Täters darstellt, verlangt ebenso konsequent ein vom Willen ausgelöstes Verhalten für die Rauschat. Da die Rauschat die eigentliche Unrechtstat des Vollrauschatbestandes sei, müsse ihr volles Verbrechensbild vorliegen, abgesehen von der Zurechnungsfähigkeit. Erste Voraussetzung sei dabei der Handlungswille.

Die Rechtsprechung und ein Teil der Lehre, der § 330a als ein (abstraktes oder konkretes) Gefährdungsdelikt 337) ansieht, verlangen ebenfalls ein vom Willen beherrschtes Verhalten. Eine stichhaltige Begründung wird hierfür nicht gegeben.

332) Sch-Schröder Anm. 15 vor § 1; ebenso Mezger-Blei (AT S. 50): "Alle Handlung ist willensgetragenes und damit notwendigerweise zweck- und zielgerichtetes Verhalten. Jede Handlung trägt damit ihrer Natur nach "finalen" Charakter"; ebenso Baumann S. 154.

333) Vgl. oben Anm. 294.

334) Mayer ZStW 59, 323: "Der Grundgedanke des Gesetzgebers war, es solle derjenige ganz allgemein haften, der in der Trunkenheit Unheil anrichtet."

335) Mayer ZStW 59, 313, 318, 323; Hodes JW 1936, 514; Schlosky JW 1936, 3427; Schmidt-Leichner DStR 1940, 110; Cramer S. 120/121 Anm. 90.

336) Vgl. oben Anm. 312.

337) Vgl. oben Anm. 309, 310 und auch die in Anm. 313 genannten Autoren.

Auch hier ³³⁸⁾ ist nicht einzusehen, warum allein gewillkürtes Verhalten die Gefährlichkeit des Rausches soll beweisen können. Die Verlegenheit, in die diese Autoren geraten, spürt man deutlich bei Bruns ³³⁹⁾. Bloße Reflexbewegungen "genügen eben nicht". "Das Kriminalrecht setzt eben Willenshandlungen voraus." "Es geht nicht an", die Unbeachtlichkeit des rauschbedingten Mankos bis zur Handlungsunfähigkeit auszuweiten. Schließlich meint Bruns, das Gesetz spreche ja selbst von einer mit Strafe bedrohten "Handlung". Es sei doch naheliegend, diese "Handlung" im üblichen Sinn auszulegen. Der Hinweis auf den Wortlaut erscheine ihm "gar nicht so schlecht".

Mit diesen Sätzen bleibt Bruns eine echte Begründung schuldig. Es ist gerade die Frage, ob der Begriff der (mit Strafe bedrohten) Handlung in § 330a "im üblichen Sinn" auszulegen ist oder ob nicht die Bedürfnisse dieses Einzeltatbestandes, vor allem die Berücksichtigung der Rausch Auswirkungen, zu einem Verzicht auf das Willensmoment bei der Handlung der Rauschtat führen.

Auch das Argument von Lange ³⁴⁰⁾, nur eine Willensbetätigung sei "typischerweise gefährlich", ist nicht einzusehen. Daß der hochgradige Rausch gerade durch ungesteuerte Reflexbewegungen zur Gefahr für die Umwelt wird, unterliegt keinem Zweifel. Lange muß erst widerlegen, daß diese Gefahr dem von § 330a erfaßten Gefahrentyp entspricht.

Der objektiven Theorie ist zuzugeben, daß gerade in dem ungesteuerten Verhalten eines sinnlos Berauschten eine große Gefahr liegt. Die Herbeiführung der im Rausch liegenden Gefahren ist jedoch nicht der einzige Bestandteil im Unrechttatbestand des § 330a. Auch das in der Rauschtat liegende Unrecht gehört dazu. Beide Elemente sind aneinandergekoppelt. Keines kann isoliert und unabhängig vom anderen bei der Auslegung des § 330a berücksichtigt werden. Die Auslegung hat vielmehr der Tatsache Rechnung zu tragen, daß Rausch und Rauschtat in einem ausgewogenen Verhältnis zueinander stehen. Daraus ergibt sich, daß die Herbeiführung der Rauschgefahr nur insoweit von § 330a mit Strafe bedroht wird, als sie sich in einer Rauschtat verwirklicht hat. Zwischen beiden Unrechtselementen ist ein Ausgleich zu finden. Einerseits ist die Gefährlichkeit des Rausches möglichst weitgehend zu erfassen. Andererseits darf die dogmatische Durchbildung der Rauschtat nicht vernachlässigt werden.

Diese Schwierigkeit, die Dogmatik der Rauschtat und die Anforderungen der Kriminalpolitik miteinander zu vereinbaren, ist das entscheidende Problem des § 330a. In diesem Dilemma muß die Kriminalpolitik zurückstehen. Ihre Forderungen kön-

338) Vgl. oben S. 72/73.

339) JZ 1964, 477.

340) ZStW 59, 594.

nen nur insoweit berücksichtigt werden, als sie einen Ausdruck im Gesetz gefunden haben. Das Gesetz verlangt aber, daß die Berauschung zu einer bestimmten Rauschtat geführt hat. Zur Bestimmung der jeweiligen Rauschtat ist es aber unerläßlich, ihre innere Tatseite zu berücksichtigen. Ohne Erforschung von Wille und Vorstellungen des Volltrunkenen ist eine Einordnung der von ihm begangenen Tat als Rauschtat unmöglich. Diese Einordnung ist bei den unwillkürlichen Reflexbewegungen des hochgradigen Rausches schon von vornherein ausgeschlossen. Bei einem Verhalten, dem schon die Steuerung durch den Willen fehlt, ist eine Kennzeichnung und Zuordnung zu einem bestimmten Tatbestand in keinem Fall zu erreichen. Die Feststellung, daß dem Geschehen überhaupt ein Wollen des Täters zugrunde lag, ist die Mindestvoraussetzung für eine solche Einordnung.

Da also auch die Rauschtat zum Unrechtstatbestand des § 330a gehört und ihre innere Tatseite zur genauen Bestimmung des einzelnen Tatbestandes unbedingt erforderlich ist, kann auch auf den Willensbestandteil der Handlung nicht verzichtet werden.

II. Der Vorsatz

Als zweites Element der inneren Tatseite soll der Vorsatz untersucht werden. Muß auch der Volltrunkene vorsätzlich gehandelt haben?

1) Möglichkeit von vorsätzlichem Handeln im Rausch

Danach stellt sich zunächst die Frage, ob ein schuldunfähiger Täter eine Rauschtat vorsätzlich begehen kann. Unter dem Begriff des Vorsatzes ist das Wissen und Wollen der Tatbestandsverwirklichung zu verstehen, die auf die Kenntnis der Tatumstände gestützte, gewollte Herbeiführung des tatbestandlichen Erfolgs.

Der Vorsatz ist also ein rein psychischer Sachverhalt, ein rein ontisches, d. h. wertneutrales, inneres Ereignis. Dieser vorwurfsfreie, normativ farblose Sachverhalt kann auch bei einem Zurechnungsunfähigen vorliegen. Die Unfähigkeit, einen Vorgang als unrechtmäßig zu bewerten, schließt nicht die Fähigkeit aus, einen tatbestandlichen Erfolg gewollt herbeizuführen und seinen Eintritt sinnlich wahrzunehmen 341).

Ob man das rein psychische Verhältnis des Rauschtäters zu seiner Tat nun als Vorsatz, als "natürlichen Vorsatz" oder als Handlungswillen bezeichnet, hängt von der jeweiligen Schuld- und Handlungslehre ab. Die frühere Schuldlehre begriff

341) Roeder S. 226.

die Schuld als psychische Beziehung des Täters zu seiner Tat. Der Vorsatz war neben der Fahrlässigkeit eine Schuldart. Die Vertreter dieses älteren, rein psychologischen Schuldbegriffs konnten daher nicht mehr von Vorsatz sprechen, wenn der Täter bei der Begehung der Tat schuldunfähig war. Für die Rauschtat des zu rechnungsunfähigen Volltrunkenen bürgerte sich daher der Begriff des "natürlichen Vorsatzes" ein.

Seit den Arbeiten von Frank ³⁴²⁾ wird an Stelle dieses psychologischen Schuldbegriffes ganz überwiegend der normative Schuldbegriff vertreten. Die psychische Beziehung des Täters zu seiner Tat, der Vorsatz, blieb weiterhin Teil des Schuldbegriffes, wurde aber jetzt eines unter mehreren Schulselementen. Hinzu traten die normativen Schulselemente der Schuldfähigkeit, des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit und die Zumutbarkeit, vor allem die Entschuldigungsgründe.

Nach diesem normativen Schuldbegriff schließt der Vollrausch zwar die Zurechnungsfähigkeit und damit die Schuld aus, aber nicht alle Elemente der Schuld. Das rein intellektuelle und voluntative Element des Vorsatzes bleibt - vom Wegfall der Zurechnungsfähigkeit unberührt - als schuldloser Vorsatz zurück. Der rein psychische Sachverhalt des Vorsatzes kann also auch beim schuldunfähigen Rauschtäter vorliegen. Man sollte deshalb auch nicht mehr vom "natürlichen Vorsatz" sprechen ³⁴³⁾, ³⁴⁴⁾.

2) Der notwendige Umfang des Vorsatzes im Rausch

a) Grundsatz: vollständiger Vorsatz

Die wissenschaftliche Auseinandersetzung um das Problem, ob zum inneren Tatbestand der Rauschtat auch der Vorsatz des Volltrunkenen gehört, deckt sich mit dem Streit um die Frage, ob die subjektive Seite überhaupt zu berücksichtigen

342) Frank: "Über den Aufbau des Schuldbegriffs" in Gießener Festschrift, 1907 S. 11 ff.

343) Vgl. Traub JZ 1959, 10 f.; ebenso Maurach: "Jeder Vorsatz ist ein "natürlicher Vorsatz" (Schuld S. 111).

344) Daran ändert sich auch nichts, wenn man den Schuldbegriff der finalen Handlungslehre vertritt. Dieser ist rein normativ. Das psychische Moment des Vorsatzes ist aus der Schuld herausgenommen und der Handlung als subjektiver Tatbestand oder Handlungswille zugeordnet. Der Charakter des Vorsatzes bleibt von dieser "Verpflanzung" unberührt. Die finale Handlungslehre hat also keinen Einfluß auf die Auslegung der inneren Seite der Rauschtat.

sei 345). Wer eine innere Tatseite überhaupt verlangt, meint damit in erster Linie den Vorsatz, wer schon grundsätzlich die innere Tatseite ablehnt, begründet dies vor allem damit, daß der Vorsatz überflüssig sei.

Das oben gewonnene Ergebnis zur Frage, ob die innere Tatseite überhaupt vorliegen muß, kann danach auch für die Frage des Vorsatzes verwertet werden. Aus denselben Gründen wie schon die innere Tatseite überhaupt muß auch der Vorsatz des Rauschtäters gefordert werden.

Die Rauschtat gehört zum Unrechtstatbestand des § 330a. Sie ist die Straftat, zu der die vom Volltrunkenen geschaffene Rauschgefahr geführt hat und für die er ohne den Rausch an sich strafbar wäre. Deshalb muß die Rauschtat grundsätzlich sämtliche objektiven und subjektiven Voraussetzungen erfüllen, die auch die Straftat des Nüchternen haben muß. Die wichtigste dieser subjektiven Voraussetzungen ist der Vorsatz, der als rein psychischer Sachverhalt vom Fehlen der Zurechnungsfähigkeit beim Volltrunkenen unberührt bleibt.

Das entscheidende Argument dafür, daß auch beim Volltrunkenen der Vorsatz zu fordern ist, liegt jedoch in der Bestimmungs- und Einordnungsfunktion der inneren Tatseite. Ohne die Feststellung des Vorsatzes kann die innere Tatseite ihre Bestimmungsfunktion nicht erfüllen.

Der beim Volltrunkenen zu fordernde Vorsatz dient nicht zur Bildung eines Schuldvorwurfs. Hinsichtlich des in der Rauschtat liegenden Unrechts kann eine (teilweise) Erfolgshaftung nicht vermieden werden. Die Feststellung der subjektiven Bestandteile, die auch im Rausch vorliegen können, verhilft jedoch zu einer Lösung, die dem Schuldprinzip möglichst nahe kommt und die teilweise Erfolgshaftung in § 330a mildert 346).

b) Einfluß von Irrtümern

Aus den bisherigen Erörterungen ergibt sich, daß der Vorsatz grundsätzlich in vollem Umfang vorliegen muß. Gilt dies aber in jedem Fall? Auch für den zurechnungsfähigen Täter gibt es Umstände, die seinen Vorsatz oder seine Schuld 347) ausschließen. Wird das Vorliegen einer Rauschtat von einem Irr-

345) Vgl. hierzu oben Anm. 291, 292, 294, 309, 310, 312, 313.

346) Im übrigen wird auf die Erörterung der Frage verwiesen, ob die innere Tatseite überhaupt vorliegen muß; vgl. oben S. 69-81.

347) Die Fälle objektiver Unzumutbarkeit, besonders die Entschuldigungsgründe, gelten auch für den Volltrunkenen. Beim schuldunfähigen Rauschtäter dienen sie zwar nicht zur "Entschuldigung". Sie schließen jedoch wie beim

tum des Volltrunkenen berührt? Beim Nüchternen verhindert ein Irrtum, daß die subjektive Tatseite eines Delikts vollständig gegeben ist. Irrtümer schließen entweder den Vorsatz oder andere Elemente der Schuld aus. Bei einem Tatbestandsirrtum entfällt der Vorsatz. Dasselbe gilt nach der herrschenden eingeschränkten Schuldtheorie 348) auch für den Irrtum über eine rechtfertigende oder entschuldigende Sachlage. Der unvermeidbare Verbotsirrtum berührt das Unrechtsbewußtsein und schließt auf diesem Wege die Schuld aus.

Welchen Einfluß haben diese Irrtümer auf die Tat des Volltrunkenen? Gerade im Rausch sind Fehlvorstellungen besonders häufig. Viel eher noch als der Nüchterne verkennt der Rauschtäter seine Umwelt und gelangt zu Halluzinationen und Fehleinschätzungen.

aa) Stand der Meinungen

Für die objektive Theorie 349) ist jeder Irrtum unbeachtlich. Dies ist folgerichtig. Diese Auffassung lehnt ja bereits überhaupt ein Eingehen auf die subjektive Seite der Rauschtat ab. Die Frage eines Irrtums bei der Rauschtat taucht für diese Autoren gar nicht auf.

Nach der subjektiven Theorie 350) ist jeder Irrtum des Rauschtäters relevant. Da

Zurechnungsfähigen die Verantwortung für eine Tat aus. Der Volltrunkene hat grundsätzlich dieselben Verteidigungsmöglichkeiten wie der Nüchterne.

348) Vgl. BGH 3, 195 und § 20 des Entwurfs 1960.

349) Mayer ZStW 59, 308, 316 ff., 329; Schlosky JW 1936, 3427; Hodes JW 1936, 514; Schmidt-Leichner DStR 1940, 111-114; Hogräfer S. 91-97; Scheiff S. 80; Grasmann S. 80;

zu einem anderen Ergebnis kommen trotz ihrer objektiven Einstellung: Sartor S. 40, 42 f., 49; Cramer S. 118 ff., besonders S. 121; sie verlangen Kausalität zwischen Rausch und Rauschtat; deshalb scheide die auf einem nicht rauschbedingten Irrtum beruhende Tat als Rauschtat aus; Domning will zwar auf jede Willensbetätigung verzichten (S. 55), läßt aber dennoch bei nicht rauschbedingten Irrtümern eine Rauschtat entfallen (S. 58).

350) Gerland ZStW 55, 804 f.; Klee JW 1939, 348; Dahm ZAkDR 1939, 268; Lang DJ 1937, 1219; von Weber GS 106, 332; MDR 1952, 643; GA 1958, 263; Roeder S. 241; Hardwig Studien S. 478; grundsätzlich auch Maurach BT S. 487; Schuld S. 129-136; Mezger- Blei BT S. 235 und Bruns JZ 64, 473, 476, die aber für den rauschbedingten Sachlagenirrtum ohne Begründung eine Ausnahme machen.

nach dieser Auffassung die Rauschatat im Mittelpunkt des Unrechtsgeschehens steht, wird sie in jeder Hinsicht als vollwertiges Verbrechen behandelt, bei dem nur die Zurechnungsfähigkeit des Täters fehlt. Deshalb schließt auch jeder Irrtum den Vorsatz und damit eine Rauschatat aus, ganz gleich, worauf er beruht.

Die herrschende Lehre ³⁵¹⁾ und die Rechtsprechung ³⁵²⁾ lassen nur bei einem nicht durch den Rausch bedingten Irrtum den Vorsatz des Rauschtäters und damit eine Rauschatat entfallen.

bb) Eigene Entscheidung

aaa) Beachtlichkeit des nicht rauschbedingten Irrtums

Der objektiven Theorie kann nicht gefolgt werden, wenn sie auch den nicht rauschbedingten Irrtum, dem also auch ein nüchterner Täter erlegen wäre, für irrelevant erklärt. Dies ergibt sich aus denselben Gründen, aus denen bereits entgegen der objektiven Theorie die Notwendigkeit bejaht wurde, die subjektive Seite der Rauschatat zu berücksichtigen. Schon die Ausgangsposition der objektiven Theorie stellt eine Verkennung des Grundcharakters des Vollrauschatatbestandes dar. Die Herbeiführung der Rauschgefahr ist nicht das einzige von § 330a erfaßte und mit Strafe bedrohte Unrecht. Die Rauschatat ist nicht nur irgendein Unheil, das der Volltrunkene im Rausch anrichtet; sie ist vielmehr Bestandteil des Unrechtstatbestandes von § 330a. Sie muß deshalb grundsätzlich mit ihrem vollen subjektiven wie objektiven Tatbestand vorliegen, soweit dies bei einem Zurechnungsunfähigen möglich ist. Da die Rauschatat grundsätzlich also wie eine normale Straftat zu behandeln ist, müssen auch alle Gründe, die beim Nüchternen den Vorsatz ausschließen, in gleicher Weise auch die subjektive Seite der Rauschatat beseitigen.

Dies gilt zunächst für den Irrtum, der nicht vom Rausch ausgelöst wurde. Beruht die Rauschatat auf einer Fehlvorstellung, der auch ein Nüchterner erlegen wäre, kann man nicht sagen, daß sich die im Rausch liegende Gefahr in einer Rausch-

351) Sch-Schröder § 330a Anm. 18; K-Lange § 330a Anm. VI 3; L-K (Werner) § 330a Anm. V 3; Schw-Dreher § 330a Anm. 2 B b aa; Dreher-Maassen § 330a Anm. IIb B b; Boldt DR 1939, 1036/1037; Bruns DStR 1939, 234 f.; Dollinger DR 1939, 1035; Graf DRiZ 1934, 236; Lange ZStW 59, 597; Niederreuther GS 114, 338, 340; Schröder DRiZ 1958, 221; Stutzer DStR 1939, 252 f.; Traub JZ 1959, 11; Gramsch S. 72.

352) RG 73, 11 (17); BGH NJW 1953, 1442; BGH 18, 235 (236); OLG Stuttgart JZ 1964, 522 (523).

tat verwirklicht hat. Der Irrtum, der vom Rausch in keiner Weise beeinflusst wurde, steht mit dem Irrtum des nüchternen Täters auf derselben Stufe. Wie er beim Nüchternen den Vorsatz ausschließt, so beseitigt er auch die innere Seite der Rauschtat. Es führte zu einer ungerechtfertigten Schlechterstellung des Volltrunkenen, ließe man ihm nicht die Verteidigungsmöglichkeiten, die mit seinem Rausch nichts zu tun haben.

Beim nicht rauschbedingten Irrtum entfällt also der Vorsatz des Volltrunkenen³⁵³⁾. Zum gleichen Ergebnis kommt Cramer³⁵⁴⁾, obwohl er grundsätzlich einen objektiven Standpunkt einnimmt. Er verlangt zwar kein Eingehen auf die innere Tatseite der Rauschtat, dafür aber Kausalität zwischen Rausch und Rauschtat. Auch für ihn schließt also der nicht rauschbedingte Irrtum eine Rauschtat aus, da die auf einem solchen Irrtum beruhende Tat keine Folge des Rausches ist³⁵⁵⁾.

bbb) Möglichkeit der Nichtbeachtung des rauschbedingten Irrtums

Die subjektive Theorie³⁵⁶⁾ fordert außerdem auch die Relevanz des rauschbedingten Irrtums. Diese Auffassung beruht auf dem Grundgedanken, daß der Schwerpunkt des § 330a auf dem Verbrechen im Rausch liegt. Deshalb werden für die Rauschtat sämtliche subjektiven Deliktsmerkmale verlangt. Aus demselben Grund führt aber auch jeder Irrtum zum Ausschluß der Haftung des Rauschtäters. Die Rauschtat wird losgelöst vom Rausch wie das Verbrechen eines Nüchternen betrachtet. Der Volltrunkene dürfe nicht schlechter gestellt werden als der Nüchterne in der gleichen Lage. Deshalb müsse für die Vorstellung des Täters allein der Zeitpunkt entscheiden, in dem er die Rauschtat vornehme. Der irrende Täter begehe im Rausch keine mit Strafe bedrohte Handlung, für die er im nüchternen Zustand bestraft werde.

Einige Autoren wenden sich mit besonders scharfen Worten gegen eine Sonder-

353) Dies trifft auf jede Irrtumsart zu, die beim Nüchternen die Verantwortlichkeit ausschließt, ganz gleich, ob der Irrtum dort den Vorsatz oder ein anderes Schulselement entfallen läßt. Denn der Rauschtäter kann sich auf alle Verteidigungsmöglichkeiten berufen, die - da sie vom Rausch unabhängig sind - auch dem Nüchternen zustehen.

354) S. 118 f., 121, 123-125; Sartor S. 40, 42 f., 49.

355) Die Forderung nach der Kausalität zwischen Rausch und Rauschtat macht also ein Eingehen auf die innere Seite der Rauschtat nicht überflüssig. Auch Cramer muß prüfen, ob der Rauschtäter nicht etwa einem vom Rausch unabhängigen Irrtum erlegen ist; auch er kommt also ohne eine Berücksichtigung der inneren Tatseite nicht aus.

356) Vgl. oben Anm. 350.

stellung des rauschbedingten Irrtums. Für Roeder ³⁵⁷⁾ läßt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes eine unterschiedliche Behandlung von rauschbedingten und nicht rauschbedingten Irrtümern rechtslogisch nicht ableiten. Hardwig ³⁵⁸⁾ erklärt, die Nichtbeachtung des rauschbedingten Irrtums sei nicht nur dogmatisch unbefriedigend, sondern unhaltbar. Sie sei gesetzwidrig und durch keine Überlegung zu rechtfertigen. Bruns ³⁵⁹⁾ hält die Bestrafung aus § 330a trotz eines rauschbedingten Irrtums nicht mehr für das Ergebnis einer Auslegung der Vorschrift, sondern für eine Analogie zuungunsten des Täters. Die Zulässigkeit einer Sonderbehandlung des rauschbedingten Irrtums sei höchst fragwürdig und bisher nicht bewiesen.

Läßt sich trotz dieser Bedenken die Nichtbeachtung des rauschbedingten Irrtums begründen? Die Rechtsprechung und das herrschende Schrifttum begnügen sich meist mit kriminalpolitischen Erwägungen ³⁶⁰⁾. Mit Hilfe des § 330a müsse die Allgemeinheit vor Ausschreitungen Trunkener geschützt werden. Alle möglichen Auswirkungen der Gefährlichkeit des Vollrausches müßten bekämpft werden. Diesem Sinn widerspreche es, wegen eines ausschließlich auf dem Rausch beruhenden Irrtums eine Bestrafung aus § 330a entfallen zu lassen, zumal Fehlvorstellungen im Rausch besonders häufig seien ³⁶¹⁾.

Solche kriminalpolitischen Gründe rechtfertigen allein die Sonderstellung des rauschbedingten Irrtums nicht. Sie können nur verwertet werden, wenn sie im Gesetz einen Niederschlag gefunden haben. Sie ersetzen also keine Auslegung.

Einige Autoren ³⁶²⁾ versuchen, eine eingehendere Begründung zu geben. Da der Täter gerade wegen der schuldhaften Berausung bestraft werden solle, dürfe ihm der Rausch in Form des rauschbedingten Irrtums nicht als Entschuldigungsgrund zugute kommen. Eine solche Auslegung des § 330a stelle praktisch wieder den Zustand vor seiner Einführung her. Der Täter könne sich nämlich dann trotz der schuldhaften Berausung wieder auf § 51 berufen. Deshalb sei ebenso wie das auf dem Rausch beruhende Fehlen der Zurechnungsfähigkeit auch der rauschbedingte Irrtum für § 330a unbeachtlich ³⁶³⁾. Damit werde ja nur

357) S. 241.

358) Studien S. 478.

359) JZ 1964, 473, 476; a. M. noch in DStR 1939, 234 f.

360) RG 73, 11 (15); BGH NJW 1963, 1442; L-K (Werner) § 330a Anm. V 3; Sch-Schröder § 330a Anm. 18; Dollinger DR 1939, 1035; Niederreuther GS 114, 338; Domning S. 58-60.

361) RG 73, 11 (13).

362) Stutzer DStR 1939, 252 f.; Bruns DStR 1939, 234 f.; Schröder DRiZ 1958, 221.

363) Bruns DStR 1939, 234 f.

die mangelnde Differenzierungsfähigkeit des Volltrunkenen berücksichtigt, in der eine typische Rauschgefahr für die Allgemeinheit liege 364).

Diese Überlegungen führen wiederum zu einer grundsätzlichen Betrachtung des Verhältnisses von Rausch und Rauschatat im Gesamtkomplex des § 330a. Der Vollrauschatatbestand ruht auf zwei Schwerpunkten, der Herbeiführung des gefährlichen Rauschzustandes und der Rauschatat. Beide zusammen bilden den Unrechtstatbestand. Strafbares Unrecht liegt deshalb nur vor, wenn der Täter schuldhaft einen Vollrausch herbeiführt und die im Rausch liegende Gefahr sich in einer Rauschatat verwirklicht. Da auch die Rauschatat Bestandteil des Unrechtstatbestandes von § 330a ist, muß sie - von der Zurechnungsfähigkeit abgesehen - eine vollwertige Straftat sein, bei der wie beim Nüchternen grundsätzlich jeder Irrtum relevant ist. Aber es darf nicht nur das eine Element des § 330a, die Rauschatat, beachtet werden. Auch die Rauschgefahr mit ihren Auswirkungen ist bei der Auslegung zu berücksichtigen.

Gerade diese Tatsache wird von der subjektiven Theorie nicht berücksichtigt. Sie betrachtet die Rauschatat isoliert und vernachlässigt den Rausch. Hierauf beruht auch die Schlusselfrage der subjektiven Theorie: Hätte die wirklich begangene Rauschatat bestraft werden können, wenn der Täter zurechnungsfähig gewesen wäre? Die subjektive Theorie berücksichtigt bei dieser Fragestellung nicht, daß zwar der Zurechnungsfähige wegen des Irrtums nicht bestraft worden wäre, daß aber der Nüchterne einem rauschbedingten Irrtum gar nicht erlegen wäre. Der Nüchterne hätte die Tat, die auf einem rauschbedingten Irrtum beruht, gar nicht begangen. Eine Rauschatat, die von einem rauschbedingten Irrtum veranlaßt wurde, kann mit der Tat eines Nüchternen nicht verglichen werden. Deshalb kann auch von einer Schlechterstellung des Volltrunkenen, der trotz eines rauschbedingten Irrtums für seine Rauschatat haftet, keine Rede sein. Der Rauschtäter wird ja gerade auch für die Herbeiführung des Rausches bestraft. Der Rausch hat aber den Irrtum und dieser die Rauschatat ausgelöst.

Das Verhältnis von Berauschung und Rauschatat ist das entscheidende Problem des § 330a. An allen kritischen Stellen der Auslegung des § 330a geraten diese beiden Bestandteile des Unrechtstatbestandes miteinander in Konflikt. Die genaue dogmatische Durchbildung der Rauschatat hat zur Folge, daß die Auswirkungen der Rauschgefahr vernachlässigt werden. Dies ist ein kriminalpolitisch unerträgliches Ergebnis. Die völlige Erfassung der Rauschgefahren andererseits führt zu einem dogmatisch unbefriedigenden Aufbau der Rauschatat.

Aus diesem Dilemma ergibt sich die Erkenntnis des wahren Verhältnisses von Rausch und Rauschatat. Das in der Berauschung liegende Gefährdungselement und

das in der Rauschat liegende Verletzungselement bilden zusammen den Unrechtstatbestand. Die im Rausch unverschuldete und deshalb straflose Rauschat ist an die rechtswidrige und verschuldete, aber allein nicht strafwürdige Berauschung gekoppelt. Hinsichtlich ihrer Voraussetzungen und Auswirkungen sind beide Elemente in diesem Verhältnis der Koppelung und gegenseitigen Verzahnung zu begreifen. Aus diesem wechselseitigen Abhängigkeitsverhältnis folgte bereits, daß niemand allein wegen der Herbeiführung der Rauschgefahr strafbar ist, sondern nur wenn sich die Rauschgefahr in einer Rauschat aktualisiert hat. Ebenso ergibt sich aus dieser Verzahnung von Gefährdungs- und Verletzungselement nun auch umgekehrt die Begrenzung der inneren Tatseite der Rauschat.

Die Rauschat wird bestraft als Folge des Rausches, weil sich in ihr die von § 330a bekämpfte Gefährlichkeit des Rausches ausgewirkt hat. Trotz der Zurechnungsfähigkeit knüpft die Strafe auch an die Rauschat an, weil der Rausch und die damit verbundene Gefahrenlage vom Täter schuldhaft herbeigeführt wurden. Der Strafgrund des Vollrauschatbestandes liegt also auch in der Berauschung, weil § 330a die Gefährlichkeit des Rausches und damit die Alkoholkriminalität bekämpfen will.

Daraus folgt, daß der Zustand des Vollrausches in keinem Fall zur Entschuldigung und Straflosigkeit des Volltrunkenen führen darf. Dies gilt auch dann, wenn gerade auf Grund des Rausches einzelne Voraussetzungen der Rauschat fehlen. Auch hier kann sich nämlich der Volltrunkene nicht auf seinen Rausch berufen, weil er ja gerade auch wegen des Rausches und der durch ihn geschaffenen Gefahrenlage bestraft werden soll. Die Berücksichtigung der im Rausch liegenden Gefährlichkeit schränkt also die Anforderungen an den inneren Tatbestand der Rauschat ein.

Die Gefährlichkeit des Rausches hat vor allem zwei typische Auswirkungen: die Enthemmung ³⁶⁵⁾ und die Schwächung der geistigen Fähigkeiten ³⁶⁶⁾. Die Enthemmung des Volltrunkenen führt zu verbrecherischen Entschlüssen, zu gezielten Verletzungen von Rechtsgütern. Die zweite Rauschgefahr setzt gerade im Bereich von Wissen und Wollen des Volltrunkenen an. Mißverständnisse, Wahnvorstellungen und Verkennungen der Umwelt sind fast regelmäßig mit dem Vollrausch verbunden. Er verursacht Irrtümer des Volltrunkenen, die ihn zur Verletzung von Rechtsgütern veranlassen.

Wie können diese Auswirkungen des Rausches bei der Auslegung des § 330a er-

365) Die beiden Rauschwirkungen Enthemmung und Veränderung der Reaktionsbereitschaft (vgl. oben S. 17/18) werden im folgenden hinsichtlich ihres Einflusses auf die Dogmatik der Rauschat gleichgestellt.

366) Schröder DRiZ 1958, 221; von Weber GA 1958, 260 f.

faßt werden? Die Enthemmung führt zu gezielten Rechtsbrüchen. Da bei diesen Taten der innere Tatbestand vollständig vorliegt, können sie als vorsätzliche Rauschtaten von § 330a erfaßt werden. Die zweite im Rausch liegende Gefahr, die Beeinträchtigung der Wahrnehmungs- und Unterscheidungsfähigkeit, schlägt sich aber stets in irrtümlichen Vorstellungen nieder. Deshalb ist bei den Rauschtaten, die aus dieser Rauschgefahr erwachsen, niemals die innere Seite der Rauschtat vollständig vorhanden. Die uneingeschränkte Beachtlichkeit des rauschbedingten Irrtums hätte also zur Folge, daß eine typische und häufige Rauschgefahr, die Minderung der intellektuellen Fähigkeiten, überhaupt nicht erfaßt werden könnte ³⁶⁷⁾, obwohl doch die Herbeiführung der Rauschgefahr zum Unrechtstatbestand und Strafgrund des § 330a gehört.

Wenn nun auch diese zweite Wirkung des Rausches von § 330a bekämpft werden soll, muß ihre Berücksichtigung die Anforderungen an die innere Tatseite der Rauschtat einschränken. Daraus ergibt sich die grundsätzliche Möglichkeit, von den subjektiven Voraussetzungen einer Rauschtat insoweit abzusehen, als ihr Fehlen gerade auf den Auswirkungen der Rauschgefahr beruht.

Die Auslegung des § 330a ergibt also, daß es grundsätzlich zulässig und mit der gesetzlichen Regelung vereinbar ist, Irrtümer und Vorstellungslücken, die gerade auf dem Rausch beruhen, unbeachtet zu lassen. Gemäß der komplexen Struktur des § 330a wird der Volltrunkene nämlich nicht nur für die Rauschtat, sondern auch für die Herbeiführung der mit dem Rausch verbundenen Gefahren bestraft. Rauschbedingte Irrtümer widerlegen nicht, sondern bestätigen gerade, daß sich die Rauschgefahr in einer Rauschtat verwirklicht hat. Denn die Tat beruht auf dem Irrtum, dieser aber auf dem Rausch.

c) Der unverzichtbare Teil der inneren Tatseite

Die Untersuchung hat also gezeigt, daß entgegen der Meinung von Roeder, Hardwig und Bruns die Nichtbeachtung des rauschbedingten Irrtums sehr wohl zu rechtfertigen und auch aus dem Gesetz abzuleiten ist.

Es soll aber an dieser Stelle sofort betont werden, daß diese grundsätzliche Möglichkeit wegen des komplexen Aufbaus des Vollrauschtatbestandes, der Verzahnung und wechselseitigen Abhängigkeit des Gefährdungselements Berauschung und des Verletzungselements Rauschtat, nicht uneingeschränkt besteht. Es sollte

³⁶⁷⁾ Das gilt uneingeschränkt zumindest für die Tatbestände, die nur vorsätzlich begangen werden können. Zur fahrlässigen Rauschtat vgl. unten S. 104 ff.

hier zunächst nur aufgezeigt werden, daß die grundsätzliche Zulässigkeit der Nichtbeachtung des rauschbedingten Irrtums dogmatisch zu rechtfertigen und sowohl mit der gesetzlichen Regelung als auch mit dem Zweck und Aufbau des Vollrauschtatbestandes zu vereinbaren ist. Mehr als diese grundsätzliche Zulässigkeit ist jedoch bisher nicht bewiesen. Der Bereich, innerhalb dessen die rauschbedingten Irrtümer unbeachtet bleiben können, hängt vielmehr davon ab, welche Voraussetzungen der inneren Tatseite unerläßlich sind und auch nicht rauschbedingt fehlen können.

Es darf nämlich nicht übersehen werden, aus welchen Gründen der subjektive Sachverhalt einer Rauschtat überhaupt vorliegen muß. Er dient nicht dazu, einen Schuldvorwurf zu begründen. Die erste Funktion der inneren Tatseite, die Grundlage für den Schuldvorwurf zu bilden, zwingt also nicht dazu, die Vollständigkeit der inneren Tatseite auch bei der Rauschtat zu fordern. Die innere Tatseite ist bei der Rauschtat vielmehr in erster Linie dazu notwendig, um festzustellen, ob und in welcher Rauschtat sich die Rauschgefahr aktualisiert hat. Diese Feststellung muß aber wegen der Bestimmungsfunktion des subjektiven Tatbestandes trotz der grundsätzlichen Möglichkeit, auf seine Vollständigkeit zu verzichten, immer möglich bleiben.

An dieser Stelle macht sich erneut der für § 330a spezifische Konflikt zwischen Rausch und Rauschtat bei der Auslegung bemerkbar. Die Berücksichtigung der im Rausch liegenden Gefahren verlangt die Einschränkung der Voraussetzungen auf der inneren Seite der Rauschtat. Diese muß aber grundsätzlich in vollem Umfang vorliegen, damit festgestellt werden kann, ob und in welcher Rauschtat sich die Rauschgefahr verwirklicht hat. Eine uneingeschränkte Nichtbeachtung des rauschbedingten Irrtums könnte dazu führen, daß der gesamte innere Tatbestand entfielen. Wenn ein Mensch getötet wurde, der Täter aber wegen seines Rausches auf einen Baum zu schießen glaubte, fehlt der gesamte subjektive Tatbestand einer Tötung. Nur auf die Kenntnis, einen Menschen vor sich zu haben, kann ein Tötungswille aufbauen. Wo liegt hier die Abgrenzung zwischen Rausch und Rauschtat? Worin ist das Abgrenzungskriterium zu sehen? Es muß festgestellt werden, in welchem Umfang auf den inneren Sachverhalt einer Rauschtat verzichtet werden kann, wenn dessen Fehlen auf dem Rausch beruht. Inwieweit ist ein Einbrechen der Rausch Auswirkungen in die Dogmatik der Rauschtat zulässig?

aa) Unterscheidung: Wille - Kenntnisse

Das Problem wurde schon sehr früh in der Geschichte des Vollrauschtatbestandes aufgegriffen, ist aber bis heute nicht abschließend gelöst. Das RG³⁶⁸⁾ versuchte, zwischen der Willensrichtung und der Kenntnis einzelner Merkmale zu unterscheiden. Schon in RG 70, 159 (160) trennte das RG die eigentliche Willensbetätigung von den außerhalb liegenden, die Handlung nur begleitenden Umständen. Für den Tatbestand des § 183 brauchte nach Ansicht des RG nur der Wille vorzuliegen, eine unzüchtige Handlung zu begehen. Auf die Kenntnis der Öffentlichkeit des Vorganges und das Bewußtsein, dadurch ein Ärgernis zu erregen, konnte hingegen, wenn sie wegen des Rausches fehlten, verzichtet werden. Auch in RG 73, 11 ff. sucht das RG einen solchen Ausgleich. Die Willensrichtung müsse festliegen, ebenso weitere Willensmerkmale³⁶⁹⁾. Unrichtige oder unvollständige Vorstellungen seien dagegen bei Rauschbedingtheit unbeachtlich³⁷⁰⁾. Der BGH³⁷¹⁾ hat sich dieser Unterscheidung von Wissens- und Willenselementen angeschlossen. In BGH NJW 1953, 1442 wird der rauschbedingte Irrtum über das Alter in § 175a als bloße Vorstellungslücke für unbeachtlich erklärt. Diese Auffassung vertritt der BGH noch heute. In BGH 18, 235 (238) erklärt er, daß die Richtung des natürlichen Willens - hier der Täuschungswille bei § 263 - im Gegensatz zu den Vorstellungen des Täters nie außer acht gelassen werden dürfe.

Die Rechtsprechung unterscheidet also im subjektiven Tatbestand den Bereich des Wollens vom Bereich des Wissens. Das voluntative Element des Vorsatzes wird für unverzichtbar erklärt. Das intellektuelle Moment kann - rauschbedingt - fehlen. Das Vorliegen einer Rauschtat bleibt davon unberührt.

Nun ist zwar richtig, daß das Problem des Irrtums in erster Linie ein Problem des Wissens ist. Bei einem Irrtum entfällt die Kenntnis bestimmter Tatumstände. Über seinen Willen kann man nicht irren. Wissen und Wollen eines Menschen sind aber unlösbar ineinander verzahnt. Die Rechtsprechung übersieht, daß jeder Willensbildung ein bestimmtes Wissen zugrunde liegt. Erst die Kenntnis bestimmter Umstände in der Außenwelt motiviert den Menschen zu einem bestimmten Verhalten, veranlaßt seinen Willen und formt einen bestimmten Willensinhalt. Kennt ein Täter also nicht die zu einem Tatbestand gehörenden Umstände oder nimmt er ihr Vorliegen nicht wenigstens an, so kommt er gar nicht dazu, den Willen zur Verwirklichung des tatbestandlichen Erfolges zu bilden. Wer sich

368) RG 70, 159 (160); 73, 11 (15-17);

ebenso Bruns DStR 1939, 245; Niederreuther GS 114, 339 f.

369) RG 73, 11 (15/16).

370) RG 73, 11 (17).

371) BGH NJW 1953, 1442; BGH 18, 235 (238).

nicht vorstellt, einen Menschen vor sich zu haben, kann auch keinen Tötungs- oder Verletzungswillen bilden. Die Bereiche von Wollen und Wissen können also innerhalb des Vorsatzes unmöglich getrennt werden. So gibt es z. B. keinen Täuschungswillen schlechthin (§ 263). Er setzt die Kenntnis voraus, daß die behaupteten Tatsachen unwahr sind ³⁷²⁾.

bb) Unterscheidung: Tatbestandskern - begleitende Umstände

Mit dieser Unterscheidung zwischen Wissen und Wollen geht oft ein zweiter Versuch, den unverzichtbaren Teil der inneren Seite der Rauschtat abzugrenzen, eng zusammen. Schon die erwähnte Entscheidung RG 70, 159 (160) versuchte, einen Kernbereich des Tatbestandes von den die eigentliche Handlung nur begleitenden Merkmalen zu trennen. Eine rauschbedingte Unkenntnis dieser begleitenden Umstände sollte unschädlich sein. In RG 70, 159 (160) werden z. B. die Merkmale der Öffentlichkeit und der Ärgerniserregung neben der unzüchtigen Handlung als nur begleitend angesehen ³⁷³⁾.

Auch die Literatur hat diesen Vorschlag vereinzelt aufgegriffen. Bruns ³⁷⁴⁾ unterschied zwischen dem "Deliktstypus" oder "Tatbestandskern" und den einzelnen, entbehrlichen Tatbestandsmerkmalen. Nach Lange ³⁷⁵⁾ sollen rauschbedingte Vorstellungsausfälle bezüglich einzelner Deliktsmerkmale "im Rahmen des in seinem Grundstock festgestellten deliktischen Handlungstyps" unbeachtlich sein. Einzelne Modalitäten oder qualifizierende Momente (wie z. B. die Öffentlichkeit in § 183) seien für die innere Seite der Rauschtat entbehrlich ³⁷⁵⁾. Der Vorsatz müsse stets den Handlungstyp umfassen. Wenn sich der Täter dagegen an Kindern vergehe, deren Alter er im Rausch überschätze, habe er in unzüchtiger Tendenz und damit deliktstypisch gehandelt und nur ein einzelnes Tatbestandsmerkmal verkannt ³⁷⁶⁾.

Diese Unterscheidung von Tatbestandskern, Grundstock des Delikts und Handlungstyp einerseits und von nur begleitenden, einfachen Tatbestandsmerkmalen anderer-

372) Diesen Schluß zieht auch der BGH. Der Irrtum über die Unwahrheit der behaupteten Tatsachen berühre nicht nur die Vorstellung des Täters, sondern auch seine Willensrichtung, lasse also auch seinen Täuschungswillen entfallen (BGH 18, 235 (238)).

373) Ebenso BGH NJW 1953, 1442 (zu § 175a Ziff. 3).

374) DStR 1939, 245 (diese Auffassung hat Bruns in JZ 1964, 480 Anm. 44 aufgegeben); ebenso Boldt DR 1939, 1036.

375) ZStW 59, 597/598.

376) K-Lange § 330a Anm. VI 3.

seits schafft ohne ersichtliche Rechtfertigung einen Tatbestand im Tatbestand. Die Isolierung eines Tatbestandskerns löst den Tatbestand auf. Der eigentliche Sinn der Schaffung von Tatbeständen wird aufgehoben. In einem Straftatbestand werden Sachverhalte zusammengefaßt, die die Rechtsordnung als Unrecht bewertet. Unwerturteil und Strafe knüpfen also nur an ganz bestimmte, gesetzlich vertypete Vorgänge an. Wer einen Teil dieser vertypeten Tatbestandsmerkmale wegstreicht, erhält keinen Grundstock oder Kern eines ursprünglichen, sondern einen völlig neuen Tatbestand, der ein anderes Unrecht umreißt. Dabei sollen doch gerade die Tatbestände eine Unrechtsvertypung von anderen und vor allem von solchen Vorgängen abgrenzen, die überhaupt keinem Tatbestand entsprechen. Für den Tatbestand sind also alle Merkmale gleich wichtig³⁷⁷⁾.

Wenn der Wille des Volltrunkenen dazu dienen soll, das äußere Geschehen einem bestimmten Tatbestand zuzuordnen, dann muß der Wille alles umfassen, was zu diesem Tatbestand gehört. Auch wenn ein noch so unbedeutendes Merkmal fehlt, bezieht sich die Willensrichtung des Rauschtäters nicht auf diesen konkreten Tatbestand. Der Volltrunkene, der eine unzüchtige Handlung nicht in der Öffentlichkeit, sondern im "stillen Kämmerlein" vornehmen will, hat nicht die von § 183 geforderte Willensrichtung. Es ist unmöglich, irgendwelche Umstände zu finden, die den auf eine bestimmte Tatbestandsverwirklichung gerichteten Willen nicht beeinflussen. Wille und Wissen sind beim Täter nicht getrennt. Von der zu einem bestimmten Tatbestand gehörenden Willensrichtung kann nur gesprochen werden, wenn der Täter den Erfolg unter den vom Gesetz beschriebenen Modalitäten herbeiführen will. Die erkannten oder angenommenen Tatumstände müssen also in den Willen aufgenommen sein. Vorsatz ist ein einheitliches Ereignis, der auf die Kenntnis der Tatumstände gestützte Wille, den tatbestandlichen Erfolg herbeizuführen. Der Wille, der einen Teil des Tatbestandes nicht umfaßt, zeigt also nicht, ob und in welcher Rauschtat sich die Gefährlichkeit des Volltrunkenen aktualisiert hat. Die Isolierung einer Willensrichtung von nur begleitenden Merkmalen, die Beschränkung der inneren Tatseite der Rauschtat auf den Grundstock oder Kern des Tatbestandes kann also die gesuchte Abgrenzung nicht bieten.

cc) Die Bestimmungsfunktion der inneren Tatseite als Abgrenzungskriterium

Damit ist nicht gesagt, daß die als Zwischenergebnis aufgezeigte grundsätzliche Möglichkeit, den rauschbedingten Irrtum unbeachtet zu lassen, vollständig aufgehoben und damit die Erfassung der zweiten Rauschauswirkung, der Schwächung

377) Welzel S. 429; ebenso L-K (Werner) § 330a Anm. V 2; Bruns JZ 1964, 480.

der intellektuellen Fähigkeiten, an der Dogmatik der Rauschat gescheitert wäre. Ein Verzicht auf einzelne Bestandteile der inneren Tatseite der Rauschat ist nicht von vornherein ausgeschlossen. Der innere Sachverhalt bei der Rauschat dient ja nicht zur Begründung eines Schuldvorwurfs. Er wird nur deshalb berücksichtigt, weil ohne ihn die begangene Rauschat nicht eindeutig gekennzeichnet werden könnte und ohne diese Bestimmung der Rauschtäter uneingeschränkt für jedes Unheil im Rausch haften müßte, was ihn dem Nüchternen gegenüber schlechter stellen würde.

Daraus ergibt sich das entscheidende Abgrenzungskriterium, daß nämlich von der inneren Tatseite soviel gegeben sein muß, wie notwendig ist, um die Rauschat eindeutig festzulegen. Dazu ist das Wollen der tatbestandlichen Handlung und die Kenntnis der Tatumstände erforderlich, die ein bestimmtes Delikt individualisieren.

d) Der verzichtbare Teil der inneren Tatseite

Muß daher der Volltrunkene alle positiven Merkmale eines Straftatbestandes gekannt haben? Auf den ersten Blick müßte man dies bejahen³⁷⁸⁾, da doch der Tatbestand dazu dient, die einzelnen Unrechtstaten zu individualisieren.

aa) Die unechten Tatbestandsmerkmale

Es gibt aber Merkmale, die formal, also gesetzestechnisch, als Tatbestandsmerkmale ausgestaltet sind, obwohl sie ihrer sachlichen Bedeutung nach außerhalb des Tatbestandes liegen. Entscheidend ist dabei der Zweck der Tatbestände. "Der Tatbestand ist die Vertypung strafrechtlichen Unrechts. Durch ihn wird das strafrechtlich Verbotene vom strafrechtlich Erlaubten abgegrenzt. Aus dem Satz "nulla poena sine lege" ergibt sich für den Tatbestand die Funktion, das, was verboten ist, genau anzugeben" ³⁷⁹⁾. Die Tatbestände sollen also die tatsächlichen Umstände zusammenfassen, die von der Rechtsordnung als Unrechtstat bewertet werden.

Gesetzestechnisch gibt es aber "unechte" Tatbestandsmerkmale, die ganz oder teilweise nicht Gegenstand der Bewertung als Unrecht sind, die vielmehr selbst

378) So Bruns JZ 1964, 480 f.; Welzel S. 429; Maurach BT S. 487; Schuld S. 134; Mezger-Blei BT S. 235.

379) Bemmman: "Zur Frage der objektiven Bedingungen der Strafbarkeit" S. 12/13.

diese Bewertung vornehmen. Die Merkmale "widerrechtlich", "ohne Befugnis" (beide in § 123), "unbefugt" (in den §§ 132, 136, 168), "pflichtwidrig" (in § 356) gehören formal zum Tatbestand. Der Irrtum über sie ist Tatbestandsirrtum 380).

Alle diese Merkmale gehören aber nach ihrem sachlichen Gewicht nicht zur Typisierung des Tatbestandes, sondern zur Rechtswidrigkeit. Die Widerrechtlichkeit eines Verhaltens (in § 123) oder die mangelnde Befugnis (in den §§ 132, 136), eine Handlung vorzunehmen, sind keine tatsächlichen Umstände, die die Rechtsordnung erst mit dem Unwerturteil belegt. Sie selbst bewerten das in den übrigen Tatbestandsmerkmalen zusammengefaßte Verhalten.

Diese unechten Tatbestandsmerkmale, die sachlich eigentlich zur Rechtswidrigkeit gehören, sind nicht erforderlich, um die jeweiligen Delikte zu individualisieren. Sie sind nicht tatsächlicher Natur, dienen also nicht zur Abgrenzung von anderen tatsächlichen Sachverhalten. Wenn der Volltrunkene also solche unechten Tatbestandsmerkmale wegen seines Rausches verkennt, ist es unerheblich. Sie gehören nicht zur Verbrechensbeschreibung. Auch ohne die Kenntnis dieser Merkmale ist die innere Seite der Rauschtat in der Lage, das äußere Geschehen eindeutig einem bestimmten Tatbestand zuzuweisen.

Weiterhin gibt es Tatbestandsmerkmale, die einen Sachverhalt teils beschreiben, teils aber bereits werten. Zu diesen normativen Tatbestandsmerkmalen gehört z. B. die Unzüchtigkeit in den §§ 184, 176. Nicht nur eine Fehlvorstellung im tatsächlichen Bereich, auch eine fehlerhafte "Parallelwertung in der Laiensphäre" führt zu einem Tatbestandsirrtum 381). Auch hier ist ein rauschbedingter Irrtum im wertenden Bereich unerheblich. Nur der tatsächliche Bereich, z. B. der Sachverhalt, aus dem sich die Unzüchtigkeit in § 176 ergibt, ist erforderlich, um das Delikt zu individualisieren und von anderen Sachverhalten abzugrenzen. Die Parallelwertung in der Laiensphäre braucht vom Rauschtäter nicht vorgenommen zu werden, wenn er dazu wegen des Rausches nicht instande ist. Auch ohne diese Wertung reicht die Kenntnis der tatsächlichen Elemente des Tatbestandes

380) Zu "widerrechtlich" vgl. Schw-Dreher § 123 Anm. 4; Sch-Schröder § 123 Anm. 21;

zu "unbefugt" vgl. Schw-Dreher § 132 Anm. 3; § 136 Anm. 3; Sch-Schröder § 132 Anm. 10; § 136 Anm. 8; RG 56, 148;

zu "pflichtwidrig" vgl. Sch-Schröder § 356 Anm. 22; BGH 7, 263 f.; 15, 338.

381) Baumann S. 325; Sch-Schröder § 59 Anm. 38.

dazu aus, um die Rauschtat eindeutig zu bestimmen 382).

Wie es unechte Tatbestandsmerkmale gibt, die sachlich zur Rechtswidrigkeit gehören, so finden sich andere, die eigentlich zur Schuld zu rechnen sind. Auch sie beschreiben nicht den vom Tatbestand zusammengefaßten Sachverhalt, sondern bewerten ihn. Sie beinhalten das Urteil, der Täter habe persönlich auch anders handeln können. Ein solches unechte Tatbestandsmerkmal ist z. B. die "Zumutbarkeit" der Hilfeleistung in § 330c. Auch sie wird als Tatbestandsmerkmal angesehen, der zugehörige Irrtum als Tatbestandsirrtum 383).

Der Sache nach ist die Zumutbarkeit aber ein Schulselement. Sie dient nicht dazu, das in einem Delikt verkörperte Unrecht zu umreißen. Wie der Notstand und die anderen Entschuldigungsgründe stellt auch die Zumutbarkeit, anders handeln zu können, ein Urteil über das persönliche Können des Täters dar. Das von § 330c vertypete Unrecht besteht in der Verweigerung der erforderlichen Hilfeleistung. Dieses Unrecht bleibt dasselbe, ganz gleich, ob dem Täter eine Hilfeleistung zumutbar war oder nicht. Das Tatbestandsmerkmal der Zumutbarkeit dient also nicht zur Abgrenzung von anderen Tatbeständen. Die innere Tatseite des § 330c erfüllt auch dann ihre Bestimmungsfunktion, wenn der Täter sein Eingreifen irrtümlich für unzumutbar hält. Der subjektive Tatbestand einer Rauschtat nach § 330c kann also auf die Kenntnis der Zumutbarkeit verzichten, wenn der Irrtum auf dem Rausch beruht.

bb) Die negativen Tatbestandsmerkmale

Auf die Möglichkeit, daß die sogenannten negativen Tatbestandsmerkmale auf der inneren Tatseite des Rauschtäters entbehrlich sind, wenn sie rauschbedingt fehlen, wurde schon vereinzelt hingewiesen 384). Welzel 384) und Mezger-Blei 384) nehmen dabei ohne nähere Begründung die tatsächlichen Voraussetzungen eines Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgrundes von ihrem Grundsatz aus, daß auch der rauschbedingte Irrtum beachtlich sei.

382) Ähnlich liegt es bei den "offenen Tatbeständen" (Maurach AT S. 246). Auch hier kann die Wertung, die zur Rechtswidrigkeit führt, beim Volltrunkenen entfallen, etwa die Zweck-Mittel-Relation bei § 240. Anders als bei den normativen Tatbestandsmerkmalen wird allerdings diese Wertung schon gar nicht als Teil des Tatbestandes, der Irrtum im Bereich dieser Wertung nicht mehr als Tatbestandsirrtum angesehen.

383) Baumann S. 194; Sch-Schröder § 330c Anm. 29; BGH JZ 1958, 506 (508).

384) Maurach Schuld S. 134 f.; BT S. 487; Welzel S. 429; Mezger-Blei BT S. 235; Bruns JZ 1964, 480 f.

Auch Maurach³⁸⁵⁾, der in der Rauschtat die eigentliche Unrechtstat des § 330a sieht und deshalb grundsätzlich ihren vollen subjektiven Tatbestand fordert, macht für den rauschbedingten Irrtum über eine rechtfertigende oder entschuldigende Sachlage eine Ausnahme. Er begründet diese besondere Behandlung damit, daß bei der Rauschtat vom vollen Verbrechensbild neben der Zurechnungsfähigkeit auch das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht gefordert werden könne. Ohne die Zurechnungsfähigkeit fehle ihm jede Straferheblichkeit³⁸⁶⁾.

Dazu ist zu bemerken, daß für Maurach die Annahme einer rechtfertigenden Sachlage keine Frage des Vorsatzes, sondern des Unrechtsbewußtseins ist³⁸⁷⁾. Aus den verschiedenen Auffassungen zum Schuld begriff kann aber nichts dafür entnommen werden, in welchem Ausmaß bei einem schuldunfähigen Täter eine subjektive Beziehung verlangt werden muß. Sachlich entscheidend ist allein, daß es sich bei dem Irrtum über eine rechtfertigende oder entschuldigende Sachlage um einen Irrtum über bestimmte Tatsachen handelt. Im weiteren kommt es allein darauf an, in welchem Umfang die innere Tatseite unbedingt vorliegen muß, auf welche Tatsachen sich also die Kenntnis des Volltrunkenen erstrecken muß, um sein Verhalten im Rausch eindeutig einem bestimmten Tatbestand zuordnen zu können.

Zu dem entscheidenden Abgrenzungskriterium führen dieselben Überlegungen, aus denen sich bereits ergab, daß eine subjektive Tatseite beim Volltrunkenen überhaupt zu berücksichtigen ist. Sie wird nur deshalb herangezogen, um festzustellen, ob und in welcher mit Strafe bedrohten Handlung sich die vom Täter verursachte Rauschgefahr verwirklicht hat. Dazu bedarf es grundsätzlich, wie schon gezeigt wurde, auch keines vollen Vorsatzes. Die subjektive Tatseite muß in dem Umfange vorliegen, wie sie erforderlich ist, um die Rauschtat eindeutig festzulegen. Dazu gehört das Wollen der tatbestandlichen Handlung und die Kenntnis der Tatumstände, die das im einzelnen Tatbestand vertyppte Delikt abgrenzen. Nun steht aber fest, daß die rechtfertigenden und entschuldigenden Sachlagen die Verwirklichung eines bestimmten Tatbestandes nicht berühren. Es handelt sich nur um Ausnahmenormen, um "Gegenindizierungen" ³⁸⁸⁾.

385) BT S. 486.

386) Maurach BT S. 486; ähnlich Bruns JZ 1964, 480: er bezeichnet den Irrtum über eine rechtfertigende Sachlage als einen Irrtum "über die Rechtswidrigkeit", der bei einem schuldunfähigen Täter unbeachtlich sei; auch Welzel (S. 429) spricht von einem "Irrtum über die Rechtswidrigkeit".

387) AT S. 397 ff.

388) Maurach Schuld S. 133.

Wie man Putativnotwehr und Putativnotstand einordnet, als Tatbestands- oder Verbotsirrtum, spielt demgegenüber keine Rolle.

Wenn der Irrtum über eine rechtfertigende Sachlage wirklich nur deshalb beim Volltrunkenen unerheblich wäre, weil er nur das Unrechtsbewußtsein berührt, dieses aber beim Schuldunfähigen nicht zu fordern ist, dann müßte dies unabhängig von seiner Ursache für jeden Sachlagenirrtum des Rauschtäters gelten. Maurach³⁸⁹⁾ selbst hält aber den nicht rauschbedingten Sachlagenirrtum des Rauschtäters stets für beachtlich. Damit gibt auch Maurach zu, daß die Einstufung des Sachlagenirrtums als Tatbestands- oder Verbotsirrtum für seine Beachtlichkeit beim Rauschtäter ohne Bedeutung ist.

Bei Maurach³⁹⁰⁾ findet sich noch ein anderes Argument für die Unbeachtlichkeit gerade des Irrtums über eine rechtfertigende Sachlage. Diese Irrtumsart sei deshalb unbeachtlich, weil das auf ihr beruhende Verhalten eine Risikohandlung sei. Wer wissentlich in fremde Rechtsgüter eingreife, handele immer "auf eigene Gefahr"³⁹¹⁾.

Dies folgt für Maurach wieder aus seiner Schuldauauffassung³⁹²⁾. Schon deshalb kann das Argument für den Irrtum eines Schuldunfähigen keine Bedeutung haben. Entscheidend ist aber, daß sich bei Maurach auch hier die gleiche Inkonsistenz zeigt. Denn auch dieses Argument findet für Maurach beim nicht rauschbedingten Irrtum keine Anwendung. Der Rauschtäter im nicht rauschbedingten Irrtum handelt also nicht "auf eigene Gefahr". Das beweist aber wiederum, daß sich schon für Maurach selbst die Relevanz eines Irrtums nicht nach der Einordnung in die Schuldlehre entscheiden kann. Mit der von Maurach gegebenen Begründung kann also die Unbeachtlichkeit des rauschbedingten Irrtums über negative Tatbestandsmerkmale nicht gerechtfertigt werden.

Im Ergebnis ist Maurach zuzustimmen. Die subjektive Tatseite der Rauschtat muß nur insoweit vorliegen, als es ihre Einordnungs- und Bestimmungsfunktion erfordert. Zur Unterscheidung der in Betracht kommenden Tatbestände muß die subjektive Tatseite den Handlungswillen und die Kenntnis der Tatumstände umfassen, die ein bestimmtes Delikt individualisieren. Dazu gehört nicht die Kenntnis der negativen Tatbestandsmerkmale. Sie liegen außerhalb des tatbestandlich vertypen Delikts. Sie sind Merkmale von Gegennormen.

Demgegenüber kann nicht eingewendet werden, wer in Putativnotwehr handele,

389) BT S. 487.

390) Schuld S. 134.

391) Schuld S. 134.

392) AT S. 397 ff.

wolle kein Verbrechen begehen, sondern ein Rechtsgut nur unter den Voraussetzungen der Notwehr verletzen. Denn wenn der Rauschtäter auch irrtümlich annimmt, er töte in Notwehr, will er doch töten. Mehr soll aber durch die subjektive Tatseite nicht festgestellt werden. Die Zuordnung unter § 212 bleibt also trotz eines Irrtums über die tatsächlichen Voraussetzungen der Notwehr möglich. Die subjektive Tatseite kann ihre Bestimmungs- und Einordnungsfunktion also auch dann erfüllen, wenn der Volltrunkene über eine rechtfertigende oder entschuldigende Sachlage irrt. Solche Irrtümer können daher, wenn sie auf dem Rausch beruhen, unbeachtet bleiben, weil sie die eindeutige Zuordnung des äußeren Geschehens zu einem bestimmten Tatbestand unberührt lassen.

e) Das Ergebnis der Abgrenzung

Die Untersuchung hat also folgende Abgrenzung ergeben zwischen dem Bereich der inneren Tatseite, der unbedingt vorliegen muß, und dem, der rauschbedingt fehlen kann:

Die innere Tatseite muß zur Erfüllung ihrer Bestimmungsfunktion den gesamten Tatbestand umfassen, soweit er das in ihm vertyppte Unrecht umschreibt. Unverzichtbare Teile des Vorsatzes sind beim Rauschtäter der auf die Verwirklichung des Tatbestandes gerichtete Wille, der sich auf die Kenntnis aller echten und positiven Tatbestandsmerkmale stützt. Auf die Kenntnis von unechten und negativen Tatbestandsmerkmalen kann, wenn sie wegen des Rausches fehlt, verzichtet werden, ohne daß sich am Vorliegen einer vorsätzlichen Rauschtat etwas ändert. Der rauschbedingte Irrtum des Volltrunkenen über unechte und negative Tatbestandsmerkmale ist also unbeachtlich. In diesen Fällen wird der Handlungswille des Volltrunkenen zwar von einem Irrtum ausgelöst. Entscheidend ist aber, daß ein auf die Begehung eines bestimmten Tatbestandes gerichteter Wille tatsächlich vorliegt. Er beruhte zwar nicht auf einem verbrecherischen Antrieb, der durch die Rauschenthemmung freigesetzt wurde, also nicht auf der ersten Auswirkung der Gefährlichkeit des Rausches. Die Rauschbedingtheit des Irrtums zeigt aber, daß der Wille, einen bestimmten Tatbestand zu verwirklichen, eine Auswirkung der zweiten Rauschgefahr war, der Beeinträchtigung der geistigen Fähigkeiten.

Wenn der Vollrausch zu einer vorsätzlichen Verletzung von Rechtsgütern führt, wird die erste Auswirkung des Rausches, die Enthemmung erfaßt. Die zweite Rauschgefahr, die Schwächung der intellektuellen Fähigkeiten, wird dadurch berücksichtigt, daß rauschbedingte Irrtümer über unechte und negative Tatbestandsmerkmale den Vorsatz des Rauschtäters nicht ausschließen.

Der Irrtum über positive und echte Tatbestandsmerkmale beseitigt dagegen

stets, auch wenn er eine Folge des Rausches ist, den Vorsatz. Insoweit wird also die in der Minderung der Geistestätigkeit liegende Auswirkung der Gefährlichkeit des Rausches nicht erfaßt. Das beruht darauf, daß die Herbeiführung der im Rausch liegenden Gefahr nicht der alleinige Unrechtsbestandteil des § 330a ist. Zum Unrechtstatbestand und Strafgrund gehört zugleich auch die Rauschtat. Beide Bestandteile des Unrechtstatbestandes sind aneinandergesekoppelt. In ihren Voraussetzungen und Auswirkungen sind sie ineinander verzahnt und wechselseitig voneinander abhängig. Deshalb können die Auswirkungen der Rauschgefahr auch nur insoweit erfaßt werden, als sie sich in einer Rauschtat niedergeschlagen haben. Die Feststellung, ob und welche Rauschtat vorliegt, setzt aber voraus, daß der Rauschtäter ihre positiven und echten Tatbestandsmerkmale erkannt hat. Die Gefährlichkeit des Rausches, die in den rauschbedingten Irrtümern über echte und positive Tatbestandsmerkmale zum Ausdruck kommt, kann also nur insoweit berücksichtigt werden, als auch nicht vorsätzliche Handlungen als Rauschtaten anzusehen sind.

III. Die Fahrlässigkeit

Das Gesetz sieht auch verschiedene Fahrlässigkeitstatbestände vor. Auch ihre Verwirklichung könnte als Rauschtat in Frage kommen. Bevor jedoch der Frage nachgegangen werden kann, in welchen Fällen ein unvorsätzliches, aber fahrlässiges Verhalten als Rauschtat ausreicht, muß zunächst geprüft werden, ob fahrlässige Rauschtaten überhaupt denkbar sind. Kann ein Volltrunkener fahrlässig handeln oder, wenn dies zu verneinen ist, auf welcher Weise kann eine nicht vorsätzliche Rauschtat bestimmt werden?

1) Die Möglichkeit von Fahrlässigkeit im Rausch

Zunächst steht fest, daß im Vollrausch ein auf Fahrlässigkeit beruhender Schuldvorwurf ausgeschlossen ist. Der Täter ist wegen seines Rausches zurechnungsunfähig. Die Tatsache der Schuldunfähigkeit muß aber ein fahrlässiges Verhalten nicht von vornherein unmöglich machen. Nach der heute überwiegend vertretenen normativen Schuldlehre stellt die Fahrlässigkeit nur ein Element der Schuld dar, ein Bestandteil des normativen Schuldbegriffes. Entfällt die Schuld wegen der Zurechnungsunfähigkeit, so müssen die übrigen Elemente der Schuld nicht notwendig auch ausscheiden. Dies zeigte sich schon beim Vorsatz. Obwohl das Schulselement Zurechnungsfähigkeit fehlte, blieb die Möglichkeit eines schuldlosen Vorsatzes als eines wertungsfreien, rein psychischen Sachverhalts.

Enthält auch die Fahrlässigkeit einen solchen rein ontischen Sachverhalt, dessen

Vorliegen vom Fehlen der Zurechnungsfähigkeit unberührt bleibt? Einige Autoren³⁹³⁾ sprechen von einer "natürlichen Fahrlässigkeit" und stellen damit Vorsatz und Fahrlässigkeit im Rausch auf dieselbe Ebene. Roeder³⁹⁴⁾ hält zwar den Begriff einer "natürlichen Fahrlässigkeit" für überflüssig. Aber auch für ihn ist die Fahrlässigkeit ebenso wie der Vorsatz "eine ethisch-normativ farblose Erscheinungsform psychischen Verhaltens" ³⁹⁵⁾.

Die herrschende Meinung wendet sich zum Teil ³⁹⁶⁾ ausdrücklich gegen die Bezeichnung "natürliche Fahrlässigkeit". Sie verneint bei der Fahrlässigkeit einen psychischen, wertfreien Sachverhalt, wie er beim Vorsatz möglich ist ³⁹⁷⁾.

a) Fahrlässigkeit als rein normativer Begriff

Zur Beantwortung der Frage muß zunächst geklärt werden, was überhaupt im Strafrecht unter Fahrlässigkeit ³⁹⁸⁾ zu verstehen ist. Nach der Rechtsprechung von RG und BGH handelt (unbewußt) fahrlässig, wer die Sorgfalt außer acht läßt, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen verpflichtet und imstande war und infolgedessen den Erfolg nicht vorhersehen, den er bei Anwendung der pflichtgemäßen Sorgfalt hätte vorhersehen können ³⁹⁹⁾. Das entscheidende Merkmal im Gegensatz zum Vorsatz ist also die Nichtkenntnis. Sie tritt als bloßes Negativum an die Stelle der psychischen Beziehung beim Vorsatz. Für Graf zu Dohna ⁴⁰⁰⁾ stellt die seelische Erfolgsbeziehung bei der Fahrlässigkeit ein "Phantom ohne Wirklichkeit" dar. "Die psychische Seite der Fahrlässigkeit besteht in nichts anderem als in der Negation der Vorsätzlichkeit" ⁴⁰¹⁾.

393) L-K (Werner) § 330a Anm. V 3; Gerland ZStW 55, 803 f.; Lang DJ 1937, 1218 f.; Gramsch S. 67.

394) S. 229.

395) S. 228; ähnlich S. 224.

396) Maurach AT S. 485; Schuld S. 121; Klee JW 1939, 548; Hogräfer S. 88; Scheiff S. 75/76; Späth S. 57.

397) Graf zu Dohna ZStW 52, 104/105; Maurach AT S. 485; Klee JW 1939, 548; Späth S. 57; Dollinger S. 35; DR 1939, 1034; Cramer S. 126.

398) Im folgenden wird nur auf die unbewußte Fahrlässigkeit abgestellt, um eine bessere Abgrenzung zum Vorsatz zu erreichen.

399) RG 56, 349; BGH NJW 1957, 1526; ebenso die Legaldefinition in § 18 Abs. 1 Entwurf 1960.

400) ZStW 52, 104.

401) ZStW 52, 105; ebenso Cramer S. 126.

Die Fahrlässigkeit enthält also keinen wertneutralen, ontischen Sachverhalt. Sie ist vielmehr ein rein normativer Begriff⁴⁰²⁾. Das Fehlen der psychischen Beziehung wird nämlich bei der Fahrlässigkeit gerade zum Gegenstand einer Bewertung gemacht und als vermeidbar beurteilt. Fahrlässig handelt, wer von einer doppelten Norm abweicht⁴⁰³⁾, von der Norm des Sollens - der Täter war verpflichtet, die notwendige Sorgfalt einzuhalten - und von der Norm des persönlichen Könnens - der Täter war auch nach seinen persönlichen Kenntnissen und Fähigkeiten imstande, seine Sorgfaltspflicht zu beachten und dadurch den Erfolg zu vermeiden.

b) Die Möglichkeit eines Fahrlässigkeitsurteils im Rausch

Enthält die (unbewußte) Fahrlässigkeit also kein psychisches, werturteilsfreies Moment, hat sie vielmehr einen rein normativen Gehalt, so bliebe doch denkbar, daß wenigstens diese normativen Wertungen trotz der Zurechnungsunfähigkeit auch im Rausch zu vollziehen seien. Die erste Norm, die Pflicht, die im Verkehr erforderliche Sorgfalt einzuhalten, besteht für jeden, ganz gleich, ob er zurechnungsfähig ist oder nicht⁴⁰⁴⁾. Durch Herbeiführung der Zurechnungsunfähigkeit kann man sich zwar eines Schuldvorwurfs - abgesehen von der *actio libera in causa* -, nicht aber einer bestehenden Pflicht entziehen. Die Pflicht, die gebotene Sorgfalt einzuhalten, hört also für den Volltrunkenen nicht auf. Sie kann auch von ihm verletzt werden⁴⁰⁴⁾.

Dagegen kann von einem Volltrunkenen nicht erwartet werden, daß er auch persönlich in der Lage ist, diese Sorgfaltspflicht zu beachten. Zwar schließt die Zurechnungsunfähigkeit nicht schlechthin jeden Denkprozeß aus. Auch der Volltrunkene kann daher ein geringes Maß an Sorgfalt beachten und besonders einfache Ereignisse vorhersehen. Daraus ziehen Schreyer⁴⁰⁵⁾ und Späth⁴⁰⁶⁾ den Schluß, auch das persönliche Können des Rauschtäters sei an den im Rauschzustand verbliebenen Fähigkeiten zu messen. Auch Roeder⁴⁰⁷⁾ hält ein fahrlässiges Verhalten des Zurechnungsunfähigen für möglich. Die Fahrlässigkeit sei bei wertfreier Betrachtung nichts anderes als die Nichtvoraussicht der nach den Um-

402) Maurach Schuld S. 115; AT S. 485; L-K (Mezger) § 59 Anm. III 22; Köhler GS 95, 442; Cramer S. 126.

403) Maurach Schuld S. 122; AT S. 486.

404) Hardwig GA 1964, 149; Studien S. 475.

405) S. 75, 83, 85.

406) S. 60.

407) S. 229; ebenso S. 224.

ständen und persönlichen Verhältnissen voraussehbaren Begehung der Tat. Diese Feststellung sei auch bei einem Zurechnungsunfähigen zu treffen.

Nun sind aber die beim Volltrunkenen verbliebenen geistigen Fähigkeiten verschwindend gering. Nur in seltenen Fällen wird er in seinem Zustand in der Lage sein, die notwendige Sorgfalt einzuhalten. Andere als besonders übliche und nahe-
liegende Erfolge wird er nicht vorhersehen können. Da die Zurechnungsunfähigkeit für § 330a einen hohen Grad von Trunkenheit verlangt, wird man allgemein sagen können, daß die dem Volltrunkenen zuzumutende Sorgfalt gleich Null ist ⁴⁰⁸⁾ Dem Volltrunkenen kann also eine Abweichung von der Norm des persönlichen Könnens nicht nachgewiesen werden. Ein echtes Fahrlässigkeitsurteil über die Tat im Rausch scheidet daher aus.

Da indessen die Pflicht, die gebotene Sorgfalt zu beachten, auch für den Volltrunkenen fortbesteht, beschränken Welzel ⁴⁰⁹⁾ und Hardwig ⁴¹⁰⁾ die Fahrlässigkeit im Rausch auf die Abweichung von der Norm des objektiven Sollens. Eine fahrlässige Rauschtat setze also nur eine Handlung voraus, die die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht aufweise.

Dieser rein objektive Maßstab, der im Zivilrecht angewendet wird, ist aber für das Strafrecht unbrauchbar. Das Strafrecht benötigt einen persönlich-individuellen Maßstab ⁴¹¹⁾. Dies gilt allgemein für das Strafrecht, auch für den Rauschtäter. Zwar ist zu beachten, daß dem Rauschtäter aus der Feststellung eines fahrlässigen Verhaltens kein Schuldvorwurf gemacht werden kann und soll. Die Fahrlässigkeit soll vielmehr beim Volltrunkenen lediglich als Element der Schuld, das auch ohne Schuldfähigkeit vorliegen kann, festgestellt werden.

Bei der Prüfung einer solchen von einem Schuldurteil unabhängigen Fahrlässigkeit muß allerdings berücksichtigt werden, aus welchen Gründen überhaupt die innere Tatseite der Rauschtat festgestellt wird. Die Bestimmungsfunktion des inneren Tatbestandes verlangt auch bei nicht vorsätzlicher Tatbestandsverwirklichung einen solchen Umfang der inneren Tatseite, daß die Ausscheidung rein zufälliger Schädigungen möglich wird. Aber auch der für diesen Abgrenzungszweck benötigte Fahrlässigkeitsmaßstab muß an der Persönlichkeit des Täters ausgerichtet

408) RG DStR 1936, 181; Sch-Schröder § 330a Anm. 19; Mayer ZStW 59, 320; Klee JW 1939, 548; Maurach Schuld S. 122; Niederreuther GS 114, 326; Dahm ZAkDR 1939, 269; Dollinger DR 1939, 1034; Dollinger S. 35; Berresheim S. 16; Scheiff S. 75/76.

409) S. 429.

410) GA 1964, 149 f.; Studien S. 475.

411) Maurach AT S. 486, 488; Baumann S. 357 f.; L-K (Mezger) § 59 Anm. III 22; Domning S. 45; Fajen S. 78, 109; Sartor S. 34; Scheiff S. 75/76.

sein. Andernfalls wäre der Rauschtäter schlechter gestellt, da er im Gegensatz zum Nüchternen auch für zufällig eintretende Erfolge haften müßte. Ein persönlicher Fahrlässigkeitsmaßstab führt dagegen beim Volltrunkenen zu einer Milderung der Erfolgshaftung für die Rauschtat, da er eine Bestrafung bei rein zufälligen Rauschtaten ausschließt.

Auch ist - wie bereits betont wurde - stets bei der Auslegung des inneren Tatbestandes der Rauschtat zu berücksichtigen, daß der Schuldhaftungsgrundsatz auch bei der Haftung für Rauschtaten als Richtlinie der Auslegung zu gelten hat. Es ist deshalb die Auslegungsmöglichkeit zu wählen, die den Anforderungen des Schuldprinzips möglichst nahekommt. Diese dem Schuldprinzip konforme Auslegung fordert auch bei der inneren Tatseite nicht vorsätzlich begangener Rauschtaten, daß nach Möglichkeit alle Bestandteile der inneren Tatseite, so wie sie auch beim Nüchternen vorzuliegen haben, gegeben sein müssen. Aus diesen Auslegungsgrundsätzen ergibt sich die Notwendigkeit, auch bei der Rauschtat einen subjektiven Fahrlässigkeitsmaßstab zu verlangen.

Auch bei der Rauschtat ist also die Prüfung, ob Fahrlässigkeit vorliegt, nach der Persönlichkeit und nach den Umständen des Einzelfalles streng zu individualisieren. Zu berücksichtigen ist dabei sowohl die individuelle Leistungsfähigkeit des Täters im allgemeinen wie auch seine besondere psychische Lage zur Zeit der Tat. Dabei ist stets "der konkreteste Maßstab" ⁴¹²⁾ anzulegen, sonst besteht die Gefahr persönlichkeitsfremder Urteile, die den Täter benachteiligen ⁴¹³⁾. Mit dem objektiven Maßstab der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt kann also die fahrlässige Rauschtat nicht festgestellt werden.

2) Die Heranziehung einer Vergleichsperson

Notwendig ist also ein subjektiver Maßstab. Der Täter selbst im Zustand der Volltrunkenheit scheidet als Maßstab aus. Er ist nicht imstande, die erforderliche Sorgfalt einzuhalten. Ein vollständiger subjektiver Maßstab ist andererseits im Rausch auch nicht notwendig. Ein echtes Fahrlässigkeitsurteil wäre nur zur Begründung eines Schuldvorwurfs nötig. Im Rausch geht es aber nur darum, nicht vorsätzliche Rauschtaten von vorsätzlichen und rein zufälligen abzugrenzen. Dazu reicht zwar ein rein objektiver Maßstab nicht aus. Ein uneingeschränkt subjektiver Maßstab ist aber weder möglich noch unbedingt erforderlich. Auf jeden Fall ist eine Vergleichsgrundlage zu finden, die möglichst nahe an das subjektive Leitbild echter Fahrlässigkeit herankommt.

412) L-K (Mezger) § 59 Anm. III 22 cc.

413) Cramer S. 127 Anm. 110; Berresheim S. 18; Fajen S. 78, 109.

a) Der normale Durchschnittsmensch als Vergleichsperson

Ein Teil der Literatur ⁴¹⁴⁾ verwendet als Vergleichsperson, an der das individuelle Können des Rauschtäters zu messen ist, einen normalen Durchschnittsmenschen. Man fragt danach, wie sich ein "rechtschaffener und gewissenhafter Mensch" ⁴¹⁵⁾ in der gleichen Situation wie der Rauschtäter verhalten hätte.

Diese Auffassung beschränkt sich aber wiederum auf einen rein objektiven Maßstab. Ob ein gewissenhafter Durchschnittsmensch in der Lage ist, sorgfältig zu handeln und einen bestimmten Erfolg vorherzusehen, sagt noch nichts über die individuellen Fähigkeiten des Volltrunkenen aus. Dieser objektive Maßstab des Könnens ist aus denselben Gründen wie schon der objektive Sollensmaßstab als persönlichkeitsfremd abzulehnen.

Zum Teil wird die zum Vergleich benutzte Durchschnittsperson aber stark individualisiert. Sie muß von gleichem Geschlecht, Alter, Fachkreis und Gesundheits- und Kräftezustand wie der Rauschtäter sein ⁴¹⁶⁾. Damit wird sie fast ganz auf die persönlichen Fähigkeiten und den augenblicklichen Zustand des Täters abgestimmt. Dann wäre es konsequent, den Täter selbst, allerdings im nüchternen Zustand, als Vergleichsperson heranzuziehen. Der objektive Maßstab des normalen Durchschnittsmenschen ist jedenfalls entweder unbrauchbar oder aber - bei starker Individualisierung - überflüssig.

b) Der Täter im nüchternen Zustand als Vergleichsperson

Die herrschende Meinung stellt denn auch nicht auf irgendeinen Dritten, sondern auf den Rauschtäter selbst im nüchternen Zustand ab ⁴¹⁷⁾. Für den inneren Tatbestand der fahrlässigen Rauschtat genügt danach die Feststellung, daß der Täter im nüchternen Zustand in der Lage gewesen wäre, den Erfolg vorauszusehen.

414) Mezger-Blei BT S. 235; Roeder S. 229; Maurach BT S. 488; Schuld S. 125; Dollinger S. 37; DR 1939, 1034.

415) Mezger-Blei BT S. 235.

416) Dollinger DR 1939, 1034; ähnlich Maurach AT S. 485; Schuld S. 125.

417) RG DStR 1936, 181; Sch-Schröder § 330a Anm. 19; Schröder DRiZ 1958, 221; Lange ZStW 59, 596 f.; Traub JZ 1959, 14; Niederreuther GS 114, 326; Dreher-Maaßen § 330a Anm. II B c; Stutzer DStR 1939, 250; Bruns DStR 1939, 248; Boldt DR 1939, 1037; Welzel ZStW 58, 565 f.; Dahm ZSkDR 1939, 269; Fajen S. 105; Domning S. 46; Berresheim S. 21 f., 24; Sartor S. 34.

Auch diesen Maßstab halten viele ⁴¹⁸⁾ für unzulänglich. Maurach ⁴¹⁹⁾ führt zunächst kriminologische Gründe an. Man könne sich nicht mittels einer einfachen Subtraktion den "Täter minus Rausch" vorstellen, "als wenn sich jemand seiner Kleider entledigte, um sein Nettogewicht festzustellen". Ein solches Verfahren sei unzulässig. Der Rausch sei weder ein Plus, das dem Täter anhafte, noch ein Minus, das ihm Eigenschaften entziehe. Er durchdringe den Täter ganz und forme ihn für seine Dauer zu einem anderen Menschen um.

Auch Mezger-Blei ⁴²⁰⁾, Scheiff ⁴²¹⁾ und Dollinger ⁴²²⁾ halten den Vergleich mit dem nüchternen Täter für undurchführbar, da die persönlichen Verhältnisse des Täters zur Zeit seiner Tat für den Fall seiner Nüchternheit nicht festgestellt werden könnten.

Maurach ist zuzugeben, daß man den Volltrunkenen nicht aufspalten kann in den Täter ohne Rausch und den Rausch. Aber diese Subtraktion "Täter minus Rausch" soll ja gar nicht vorgenommen werden. Als Vergleichsperson dient der Täter zu einem anderen Zeitpunkt, vor oder nach dem Vollrausch.

Schwierig dürfte es sein, die besondere psychische Lage des Täters zur Zeit der Tat für den Fall der Nüchternheit zu bestimmen. Aus dem normalen Verhalten des Täters läßt sich nicht mit völliger Sicherheit ableiten, ob er ohne den Rausch zur Zeit der Tat gerade übermüdet, erregt oder in einer besonderen Zwangslage gewesen wäre. Hier wird man sich mit einem Durchschnittsmaßstab begnügen müssen. Es wird zu fragen sein, ob der Täter an anderen Tagen zur selben Tageszeit besonders müde zu sein pflegt, ob er in bestimmten Situationen in der Regel besonders erregt ist.

An dieser Stelle setzt ein zweites kritisches Argument Maurachs ⁴²³⁾ an. Die Heranziehung des nüchternen Täters als Maßstab führe zu einer Hypothese. Mit Fiktionen lasse sich aber nicht einmal eine "schuldähnliche Beziehung" rechtfertigen. Denn auch bei einer Abweichung von der fingierten Norm sei kein "Vorwurf" möglich. Diese Argumentation übersieht, daß das individuelle Können des nüchternen Täters als Vergleichsmaßstab weder benutzt wird, um eine "schuldähnliche Beziehung" des Täters zu seiner Rauschtat festzustellen, noch um ihm

418) Maurach Schuld S. 123/4; AT S. 485; Mayer ZStW 59, 320, 330; Roeder S. 228; Mezger-Blei BT S. 235; Dollinger S. 49; Scheiff S. 76; Hogräfer S. 90; Uhse S. 59; Grasmann S. 78.

419) Schuld S. 123; ähnlich AT S. 485.

420) BT S. 235.

421) S. 76.

422) S. 49.

423) Schuld S. 124.

damit seine Rauschtat zum "Vorwurf" zu machen. Es soll nur ein subjektiver Beurteilungsmaßstab gefunden werden, der der normativen Bewertung des persönlichen Könnens bei einem echten Fahrlässigkeitsurteil möglichst nahe kommt.

Die Beurteilung, die der Maßstab des nüchternen Täters ermöglicht, hat mit einem Schuldvorwurf oder mit einer schuldähnlichen Beziehung nichts zu tun. Es handelt sich nicht um ein echtes Fahrlässigkeitsurteil. Die Zurechnungsunfähigkeit des Täters läßt dies nicht zu. Es kann höchstens von einem "Gefährlichkeitsurteil" gesprochen werden⁴²⁴⁾. Der Täter wäre im nüchternen Zustand eigentlich in der Lage gewesen, sorgfältig zu handeln und den eingetretenen Erfolg vorherzusehen. Nur infolge der Gefährlichkeit des Rausches, der Schwächung der geistigen Fähigkeiten, war es ihm unmöglich, die erfolgsabwendende Sorgfalt einzuhalten. Dieses Gefährlichkeitsurteil dient lediglich zur Erkenntnis, daß sich die Rauschgefahr weder in einer vorsätzlichen noch in einer rein zufälligen Rauschtat niedergeschlagen, sondern zu einem Verhalten geführt hat, das für den Nüchternen eine fahrlässige Straftat wäre.

Damit kann gleichzeitig auch den Erwägungen Roeders⁴²⁵⁾ und Meyers⁴²⁶⁾ begegnet werden, der Maßstab des nüchternen Täters sei ein unzulässiger "Als-ob-Standpunkt"⁴²⁷⁾, der in Wirklichkeit auf eine Feststellung der tatsächlichen Fahrlässigkeit verzichte. Denn ein echtes Fahrlässigkeitsurteil ist im Rausch ausgeschlossen. Es ist auch nicht unbedingt erforderlich, da es ja nicht um einen Schuldvorwurf geht. Stattdessen soll ein möglichst subjektiver Beurteilungsmaßstab, eine weitgehend der Fahrlässigkeit ähnliche normative Beziehung gefunden werden, die für die Zwecke des § 330a ausreicht⁴²⁸⁾, es also ermöglicht, aus den nicht vorsätzlichen die rein zufälligen Rechtsgüterverletzungen auszuscheiden.

Auch kann man nicht sagen, daß die Verwendung einer Hypothese im Strafrecht schlechthin ausgeschlossen ist⁴²⁹⁾. Mit Recht weist Traub⁴³⁰⁾ darauf hin, daß im Bereich der Fahrlässigkeit eine hypothetische Betrachtung ohnehin nicht zu vermeiden sei. Auch die Untersuchung der Fahrlässigkeit des Zurechnungsfähigen sei weitgehend hypothetischer Art, da dem Täter nachzuweisen sei, welche

424) Sch-Schröder § 330a Anm. 19; Schröder DRiZ 1958, 221; Cramer S. 127.

425) S. 228.

426) ZStW 59, 320 f.; ebenso Hogräfer S. 90.

427) Mayer ZStW 59, 320.

428) Vgl. Sch-Schröder § 330a Anm. 19.

429) So Maurach Schuld S. 124; Mayer ZStW 59, 320 f.; Hogräfer S. 90; Roeder S. 228.

430) JZ 1959, 14.

potentiellen Erkenntnismittel er hätte einsetzen können und müssen, die er in Wirklichkeit nicht eingesetzt hat.

Beim Rauschtäter ist eine hypothetische Betrachtungsweise um so weniger bedenklich, als sie ja hier nicht zur Bildung eines Schuldurteils führt, sondern nur einen der Fahrlässigkeit ähnlichen Beurteilungsmaßstab liefern und dadurch die fahrlässigen von den zufälligen Rauschtaten abgrenzen soll. Außerdem stellt auch die Heranziehung eines normalen Durchschnittsmenschen ein hypothetisches Vorgehen dar. Sie läuft sogar auf eine reine Fiktion hinaus. Wer den Täter selbst im nüchternen Zustand als Vergleichsperson benutzt, hat wenigstens einen realen Ansatzpunkt, mit dessen Hilfe er sich die persönlichen Umstände und Fähigkeiten des Täters auch für den Fall der Nüchternheit zur Zeit der Tat nach dem "konkretesten Maßstab" vorstellen kann.

Ein weiterer Einwand von Roeder ⁴³¹⁾ wendet sich gegen jede fiktive Betrachtung. Es sei möglich, daß der Täter im nüchternen Zustand die Tat gar nicht begangen hätte. Roeder berücksichtigt dabei nicht, daß der Vergleich mit den persönlichen Fähigkeiten des Täters im Zustand der Zurechnungsfähigkeit nicht die Feststellung ermöglichen soll, ob der Täter auch ohne den Rausch die Tat begangen hätte, sondern nur, ob er sie im nüchternen Zustand hätte vermeiden können, weil er ohne den Rausch in der Lage gewesen wäre, sorgfältig zu handeln und den Erfolg vorherzusehen. Durch den Vergleich mit dem Täter im Zustand der Zurechnungsfähigkeit soll nur festgestellt werden, ob der Täter für den Fall, daß er die Tat auch im nüchternen Zustand begangen hätte, dann auch fahrlässig gehandelt hätte. Ohne den Rausch hätte der Täter die Tat entweder nicht begangen, oder aber er hätte dabei fahrlässig gehandelt.

Diese Heranziehung des Täters selbst im nüchternen Zustand ist also der beste Maßstab zur Bestimmung der fahrlässigen Rauschtat. Sie kommt am nächsten an das Ziel des "konkretesten Maßstabs" heran, wie es Gegenstand des echten Fahrlässigkeitsurteils ist. Sie ist allein in der Lage, eine Schlechterstellung des Täters im Rausch zu verhindern. Dieser Maßstab entspricht auch dem Grundsatz einer möglichst dem Schuldprinzip konformen Auslegung. Er nähert die Voraussetzungen der inneren Tatseite nicht vorsätzlicher Rauschtaten nach Möglichkeit an die Anforderungen des Schuldhaftungsprinzips an und mildert somit die teilweise Erfolgshaftung des Vollrauschatbestandes. Dieser subjektive Maßstab ist schließlich auch am leichtesten anzuwenden. Das blutleere Leitbild des normalen Durchschnittsmenschen ist überhaupt nicht exakt festzulegen.

431) S. 228.

Im Ergebnis vertreten auch Stutzer 432) und Traub 433) diesen Standpunkt. Im Anschluß an ihre Auffassung von der Unbeachtlichkeit des rauschbedingten Irrtums verlangen sie, daß ebenso wie der rauschbedingte Irrtum als Vorsatzmanko auch das rauschbedingte Vorhersehbarkeitsmanko unbeachtet bleiben müsse. Der Volltrunkene könne sich in keinem Fall darauf berufen, daß ein Bestandteil des Verschuldens gerade wegen seines Rausches fehle.

Bruns 434) behauptet demgegenüber, dogmatisch zwingend sei nur die Berufung auf die Schuldunfähigkeit ausgeschlossen. Der Schluß von der Unbeachtlichkeit der Schuldunfähigkeit auf die Unbeachtlichkeit aller anderen Auswirkungen des anomalen Zustandes sei sachlich falsch und eine Analogie zuungunsten des Täters.

Wie die Unterscheidung zum rauschbedingten Irrtum bereits ergeben hat, sind beide extremen Auffassungen nicht zu halten. Der rauschbedingte Schuldman gel ist weder immer beachtlich noch immer unbeachtlich. Die Abgrenzung ergibt sich auch hier aus dem richtig verstandenen Verhältnis von Beraus chung und Rauschtat. Rausch und Rauschtat, Gefährdungs- und Verletzungselement bilden gemeinsam den Unrechtstatbestand und Strafgrund des § 330a. Beide Bestandteile des Unrechtstatbestandes sind aneinandergelockt und ineinander verzahnt. In ihren Voraussetzungen und Auswirkungen sind sie wechselseitig voneinander abhängig.

Die gefährlichen Auswirkungen des Rausches sind zwar so weit wie möglich vom Vollrauschtatbestand zu erfassen. Es muß allerdings beachtet werden, daß die Rauschgefahr nur soweit von § 330a mit Strafe bedroht wird, als sie sich bereits in einer Rauschtat verwirklicht hat. Die dogmatischen Voraussetzungen einer Rauschtat müssen also insoweit vorliegen, als sie notwendig sind, um die Aktualisierung der Rauschgefahr in einer bestimmten Rauschtat festzustellen. Im übrigen kann wegen der Erfassung der Auswirkungen des Rausches auf einzelne Anforderungen an die Rauschtat verzichtet werden.

Beim rauschbedingten Irrtum ergab sich aus diesen Erwägungen, daß keineswegs, wie Traub und Stutzer meinen, jedes Vorsatzmanko, das auf dem Rausch beruht, unbeachtlich ist. Der Irrtum über echte und positive Tatbestandsmerkmale schließt, auch wenn er durch den Rausch bedingt ist, den Vorsatz aus.

Bei der nicht vorsätzlichen Rauschtat ist hingegen von vornherein ein echtes Fahrlässigkeitsurteil ausgeschlossen. Die dogmatischen Anforderungen an die fahrlässige Rauschtat können also den normativen Maßstab wirklicher Fahrlässigkeit gar

432) DStR 1939, 250.

433) JZ 1959, 14.

434) JZ 1964, 476.

nicht enthalten. Die Dogmatik kann sich mit einem an die Fahrlässigkeit ange-näherten Maßstab, dem Täter selbst im nüchternen Zustand als Vergleichsper-son, begnügen, da auch diese Vergleichsnorm die Bestimmungsfunktion der in-neren Tatseite erfüllt und die Ausscheidung rein zufälliger Rauschtaten ermög-licht. Diese Aufgabe erfüllt aber der Maßstab, bei dem der Täter selbst im nüchternen Zustand als Vergleichsperson herangezogen wird. Er ist der Maßstab, der am nächsten an den Maßstab echter Fahrlässigkeit herankommt und deshalb am besten geeignet, zufällige Rauschtaten ausscheiden.

Die zweite Auswirkung der Gefährlichkeit des Rausches, die Beeinträchtigung der intellektuellen Fähigkeiten, wird also bei der fahrlässigen Rauschtat voll erfaßt. Diese Rauschgefahr nimmt dem Täter die Fähigkeit, sorgfältig zu han-deln und den Erfolg vorauszusehen und zu verhindern. Der Rausch führt zur Schwächung der Geistestätigkeit, diese zur unvorsätzlichen Rauschtat. Da der Volltrunkene gerade auch für die Herbeiführung des gefährlichen Rauschzustan-des bestraft werden soll, kann er sich nicht darauf berufen, daß er nicht in der Lage war, die geforderte Sorgfalt zu beachten. Denn diese Unfähigkeit beruhte ja gerade auf dem Rausch.

Die Betrachtung des Verhältnisses von Rausch und Rauschtat ergibt also, daß der Vergleich mit dem Täter selbst im nüchternen Zustand nicht nur der relativ beste, sondern der einzig richtige Beurteilungsmaßstab für die fahrlässige Rausch-tat ist. Der Rauschtäter kann sich nicht darauf berufen, daß er nicht imstande war, sorgfältig zu handeln und den Erfolg vorauszusehen, da seine Unfähigkeit eine Folge des selbst herbeigeführten Rausches war, dessen Auswirkungen von § 330a bekämpft werden sollen.

3) Der Anwendungsbereich der fahrlässigen Rauschtat

Nachdem Möglichkeit und Erscheinungsform einer fahrlässigen Rauschtat erörtert wurden, soll nun untersucht werden, in welchen Fällen diese der Fahrlässigkeit angenäherte Beurteilung ausreicht, um eine Rauschtat anzunehmen. Das Gesetz bedroht nur in wenigen Fällen auch die fahrlässige Verletzung eines Rechtsguts mit Strafe. In der Regel ist die Strafe von einem Verletzungswillen abhängig. Andererseits ist es aber eine typische Auswirkung der im Rausch liegenden Ge-fährlichkeit, daß die intellektuellen Fähigkeiten des Menschen geschwächt wer-den. Vorhersehbarkeitsmängel und damit auch unvorsätzliche Verletzungen von Rechtsgütern sind im Rausch besonders häufig. Soll daher die Aufgabe des § 330a, möglichst alle Rausch Auswirkungen zu erfassen, dazu führen, daß die fahrlässige Verwirklichung jedes Tatbestandes, auch eines reinen Vorsatzdelikts, als Rausch-tat ausreicht? Setzt also die Sachbeschädigung im Vollrausch einen Beschädi-

gungswillen voraus oder genügt für eine Rauschtat nach § 303 auch eine am nüchternen Täter gemessene fahrlässige Begehung?

Die Vertreter der subjektiven Theorie, die ein vollständiges Verbrechen im Rausch verlangen, soweit es die Zurechnungsunfähigkeit des Täters zulaßt, verneinen konsequent diese Frage 435).

Die in Lehre und Rechtsprechung herrschende Mittelmeinung, die den § 330a als Gefährungsdelikt auslegt, verlangt ebenfalls Vorsatz für nur vorsätzlich strafbare Delikte 436). Sie gibt dafür keine Begründung und begnügt sich mit dem Hinweis, daß diese Delikte nur bei vorsätzlicher Begehung mit Strafe bedroht seien.

Damit stellt im Grunde auch die Auffassung, die § 330a als Gefährungsdelikt ansieht, entscheidend auf das Verletzungsmoment der Rauschtat ab. Dies zeigt die Inkonsequenz dieser Auffassung. Denn nach dieser Auslegung ist der Unrechts tatbestand und Strafgrund allein in der Herbeiführung des gefährlichen Rausches zu sehen, während die Rauschtat als objektive Bedingung außerhalb des Unrechts tatbestandes steht und allein als Indiz der Gefährlichkeit des Rausches dient. Die Gefährlichkeit eines Rausches ist aber unabhängig davon, ob die tatsächlich eingetretene Schädigung auch bei fahrlässigem Verhalten unter Strafe gestellt ist. Allein der in Wirklichkeit eingetretene Erfolg müßte genügen, um die Indizfunktion der Rauschtat zu erfüllen.

Die objektive Auffassung läßt dagegen z. B. auch die fahrlässig begangene Sachbeschädigung als Rauschtat genügen 437). Das ist von ihrem Standpunkt aus folgerichtig, da sie in der Herbeiführung der Rauschgefahr das alleinige Unrecht des § 330a sieht. Deshalb kommt es für sie nur auf den äußeren Erfolg an, nicht dagegen auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit 438). Auch für Cramer 439) ist es gleichgültig, ob eine Rauschtat vorsätzlich oder unvorsätzlich herbeigeführt wurde, wenn das Verhalten des Täters nur objektiv den Tatbestand eines Strafgesetzes erfüllt und sich als Folge der Rauschgefährlichkeit darstellt. Es sei un-

435) Gerland ZStW 55, 804; Lang DJ 1937, 1218; von Weber GS 106, 338/9; Maurach BT S. 487; Schuld S. 111; Roeder S. 232; Hardwig Studien S. 478; GA 1964, 150; ebenso Welzel S. 429; Fajen S. 81.

436) Sch-Schröder § 330a Anm. 20; L-K (Werner) § 330a Anm. V 5; K-Lange § 330a Anm. VI 3; Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 5a; Schäfer-Dohnanyi S. 121; Mezger-Blei BT S. 235; Niederreuther GA 114, 327; Lange ZStW 59, 597; Berresheim S. 24; Späth S. 35; Wilhelm S. 22, 35; Schreyer S. 52; RG DStR 1936, 180 (181).

437) Cramer S. 126/127; Domning S. 55; Schlosky JW 1936, 3427.

438) Mayer ZStW 59, 329.

439) S. 125.

erheblich, ob die unvorsätzlich begangene Rauschtat einem Fahrlässigkeitstatbestand entspreche ⁴⁴⁰⁾).

Cramer stützt diese Auffassung auf drei Argumente. Einmal erfordere es das kriminalpolitische Bedürfnis, den gefährlichen Rausch zu erfassen. Eine kriminalpolitische Forderung kann aber niemals allein eine Bestrafung rechtfertigen. In welchem Umfang einer kriminalpolitischen Forderung Rechnung zu tragen ist, bestimmt allein das Gesetz. § 330a hat aber die Strafbarkeit davon abhängig gemacht, daß sich die Gefährlichkeit des Rausches in einer mit Strafe bedrohten Handlung verwirklicht hat. Mit Strafe bedroht ist jedoch nur die vorsätzliche Sachbeschädigung. Ein Strafbedürfnis für die ungewollte Sachbeschädigung hat das Gesetz nicht anerkannt. Das gilt für den Rauschtäter genauso wie für den nüchternen Täter. § 330a will den Volltrunkenen nicht schlechter stellen.

Außerdem meint Cramer ⁴⁴¹⁾, daß bei einem Zurechnungsunfähigen von Fahrlässigkeit gar nicht gesprochen werden könne. Bei ihm fehle der normative Beurteilungsmaßstab. Im Rausch könne es kein Fahrlässigkeits-, sondern nur ein Gefährlichkeitsurteil geben. Die Möglichkeit, ein solches Gefährlichkeitsurteil zu fällen, sei aber nicht auf die Delikte beschränkt, bei denen das Gesetz einen Fahrlässigkeitstatbestand vorsehe.

Es ist zwar richtig, daß es im Rausch kein echtes Fahrlässigkeits-, sondern nur eine Art Gefährlichkeitsurteil gibt. Auch ist es in allen Fällen einer ungewollten Rechtsgüterverletzung im Rausch möglich, ein Gefährlichkeitsurteil abzugeben. Es fragt sich jedoch, ob ein Gefährlichkeitsurteil auch in allen Fällen gesetzlich zulässig ist. Allein das Gesetz bestimmt, wann für die Rauschtat des § 330a auf die Feststellung eines Handlungswillens verzichtet und allein wegen einer ungewollten Rechtsgüterverletzung bestraft werden darf, die auf der Gefährlichkeit des Rausches beruht. Wenn aber das Gesetz in § 330a die Bestrafung der Rauschgefährlichkeit von ihrer Verwirklichung in einer mit Strafe bedrohten Handlung abhängig macht, kann auch ein Gefährlichkeitsurteil nur insoweit für eine Rauschtat ausreichen, als das Gesetz die Strafbarkeit auch ohne einen auf Verwirklichung eines Tatbestandes gerichteten Handlungswillen begründet. Das Gesetz hat beim nüchternen Täter ein Strafbedürfnis z. B. für eine ungewollte Sachbeschädigung nicht anerkannt. Diese gesetzliche Entscheidung gilt auch für den Volltrunkenen.

Entscheidend für Cramers Standpunkt, z. B. auch die fahrlässige Sachbeschädigung sei eine Rauschtat, ist seine objektive Grundeinstellung zum Gesamtkomplex des § 330a. Das Unrecht des Vollrauschtatbestandes liegt für ihn allein in der Herbei-

440) Cramer S. 127.

441) S. 126/127.

führung des gefährlichen Rauschzustandes ⁴⁴²⁾). Deshalb genügt für ihn schon die Erfüllung des objektiven Tatbestandes einer Rauschtat, wenn sie nur auf der Rauschgefährlichkeit beruht ⁴⁴³⁾). Die Feststellung einer Willensrichtung, bei § 303 also des Beschädigungswillens, hält er bei der Rauschtat nicht für erforderlich.

Dieser objektive Standpunkt verkennt den komplexen Aufbau des § 330a. Die Herbeiführung der Rauschgefahr und die Rauschtat bilden zusammen den Unrechtstatbestand und Strafgrund. Beide Unrechtsmerkmale, das Gefährdungs- und das Verletzungselement, sind aneinandergekoppelt. Die rechtswidrige und schuldhaft, aber allein noch nicht strafwürdige Berauschung und die schuldlos begangene Rechtsgüterverletzung im Rausch sind in einem einheitlichen Unrechtstatbestand zusammengefaßt. Aus dieser Struktur des Vollrauschtatbestandes ergab sich, daß die beiden Unrechtselemente in ihren Auswirkungen und Voraussetzungen wechselseitig voneinander abhängig sind. Ebenso wie die Auswirkungen der Rauschgefahr die Anforderungen an die innere Seite der Rauschtat begrenzen, so kann umgekehrt die gefährliche Berauschung nur dann zur Strafe aus § 330a führen, wenn sie sich in einer Rauschtat verwirklicht hat. Verschiedene Rechtsgüter sind aber nur gegen eine gewollte Beschädigung geschützt. Wer bei den reinen Vorsatzdelikten auf die Feststellung eines Verletzungswillens verzichtet, bestraft aus § 330a allein wegen der Herbeiführung der Rauschgefahr. Er berücksichtigt nicht, daß die Strafbarkeit nach § 330a nur eintritt, wenn sich die Rauschgefahr in einer Rauschtat aktualisiert hat. Wann eine solche Rauschtat vorliegt, bestimmen die Strafgesetze durch die in abschließender Form vorgesehen Straftatbestände. Zur genauen Kennzeichnung der Rauschtaten und zu ihrer Zuordnung zu einem dieser Tatbestände verlangt das Gesetz in der Regel einen dem einzelnen Tatbestand entsprechenden Handlungswillen. Auf ihn kann nur dann verzichtet werden, wenn das Gesetz auch einen Fahrlässigkeitstatbestand vorsieht.

Reine Vorsatzdelikte verlangen also auch im Rausch ein vorsätzliches Handeln. Die Abweichung von der fahrlässigkeitsähnlichen Norm, die der Vergleich mit dem nüchternen Täter liefert, reicht hier für eine Rauschtat nicht aus.

Dieses Ergebnis hat zugleich Bedeutung für den Bereich des rauschbedingten Irrtums. Rauschbedingte Irrtümer über echte und positive Tatbestandsmerkmale schließen den Vorsatz aus. Die auf einen solchen Irrtum beruhende Verletzung eines Rechtsguts ist aber immer fahrlässig im Sinne der Rauschtat herbeigeführt. Der Nüchterne wäre dem rauschbedingten Irrtum nicht erlegen, er hätte die auf diesem Irrtum beruhende Tat vermeiden können. Nun gelten aber nur die unvorsätzlichen Rechts-

⁴⁴²⁾ S. 109.

⁴⁴³⁾ S. 118.

güterverletzungen als Rauschtaten, für die das Gesetz auch einen Fahrlässigkeits-tatbestand enthält. Die in den rauschbedingten Irrtümern zutage tretende Rausch-gefährlichkeit kann also zum Teil, nämlich bei den reinen Vorsatztaten nicht von § 330a erfaßt werden.

Diese Lucke ist nur zum Teil bedenklich. Die reinen Vorsatztaten sind nämlich nicht einheitlich zu beurteilen. Zum Teil sind die geschützten Rechtsgüter nicht bedeutungsvoll genug, um die Strafe auch bei fahrlässiger Verletzung zu rechtfertigen. Dies trifft z. B. für die Sachbeschädigung zu. Wenn aber für den Nüchternen kein Strafbedürfnis anzuerkennen ist, muß dasselbe auch für den Rauschtäter gelten.

Bei einigen reinen Vorsatzdelikten, die besonders wertvolle Rechtsgüter schützen, kommen aber unvorsätzliche Begehungen im Rausch häufig vor und zwar gerade infolge rauschbedingter Irrtümer. Bei diesen Delikten, z. B. den Sittlichkeitsdelikten, ist ein Strafbedürfnis bei ungewollten Rauschtaten nicht sofort auszuschließen 444).

Es wäre aber denkbar, daß diese Delikte auch im nüchternen Zustand, z. B. infolge eines vermeidbaren Irrtums, unvorsätzlich begangen werden könnten und dennoch in diesem Fall nicht zu einer Bestrafung führten. Dies würde zeigen, daß die Strafe bei diesen Delikten auch im nüchternen Zustand nur an den verbrecherischen Willen geknüpft ist, obwohl eine ungewollte Begehung denkbar ist. Dann könnte aber auch für den Volltrunkenen eine Rauschtat nur vorliegen, wenn er den tatbestandlichen Willen hatte.

Als Beispiel sollen die Sittlichkeitsdelikte dienen. Bei der Unzucht mit Kindern (§ 176 Ziff. 3) und der Verführung (§ 182) gehört das Alter des Kindes zum Tatbestand. Ein Irrtum schließt den Vorsatz aus. Solche Irrtümer über das Alter sind für den nüchternen Täter nicht nur möglich, sondern sogar sehr häufig. Auch bei § 177 kann der zurechnungsfähige Täter über die Ernstlichkeit des Widerstandes irren, wodurch sein Vorsatz und die Strafe aus § 177 entfallen. Schließlich kann auch dem Nüchternen ein Irrtum über die Öffentlichkeit seines unzuchtigen Verhaltens (§ 183) unterlaufen.

Bei den Sittlichkeitsdelikten sind also auch im nüchternen Zustand Irrtümer und damit eine fahrlässige Begehung möglich. Dennoch sind sie nur bei vorsätzlicher Handlung strafbar. Vielleicht treten solche Irrtümer im nüchternen Zustand seltener auf. Dennoch ist anzunehmen, daß der Gesetzgeber bei diesen wertvollen Rechtsgütern ebenfalls eine Fahrlässigkeitsstrafe festgesetzt hätte, wäre er der Auffassung gewesen, daß auch ihre ungewollte Verletzung strafwürdig sei. Da

444) Vgl. Fajen S. 105.

der Gesetzgeber aber ein Strafbedürfnis für unversätzliche Verletzungen nicht anerkannt hat, muß dies auch für den Volltrunkenen gelten.

Außer dem Verhältnis zum Schuldprinzip und den verschiedenen Problemen der inneren Tatseite der Rauschtat können auch noch andere Fragen aus dem Bereich des Vollrauschtatbestandes gelöst werden, wenn man zunächst das Verhältnis von Rausch und Rauschtat untersucht. Das soll an zwei weiteren Punkten noch kurz angedeutet werden.

Sehr umstritten ist die Frage, ob am Delikt der Volltrunkenheit eine Teilnahme möglich ist ⁴⁴⁵⁾. Auch hier kommt es letztlich auf die grundsätzliche Auffassung vom Unrechtstatbestand in § 330a an ⁴⁴⁶⁾. Wer den Unrechtstatbestand auf die gefährliche Berauschung beschränkt, wird eine Teilnahme zulassen, nicht dagegen, wer den Unrechtsschwerpunkt auf die Rauschtat legt ⁴⁴⁷⁾.

Unrecht und Strafgrund des § 330a sind aber auf die Berauschung und die Rauschtat verteilt. Die Herbeiführung eines für die Allgemeinheit gefährlichen Rauschzustandes ist bereits Unrecht, wenn auch nicht das einzige in § 330a. An der rechtswidrigen und schuldhaften Herbeiführung dieser Rauschgefahr ist damit eine Teilnahme möglich, sofern der Haupttäter eine Rauschtat begeht.

Auch für das Konkurrenzverhältnis von fahrlässiger *actio libera in causa* und § 330a ist die Lösung aus der Grundstruktur des Vollrauschtatbestandes zu entnehmen ⁴⁴⁸⁾.

445) Die Möglichkeit der Teilnahme bejahen:

K-Lange § 330a Anm. IV 2; Maurach BT S. 488; Schuld S. 188 f.; Gerland ZStW 55, 805 f.; Gramsch JW 1938, 780 f.; Flor JW 1938, 781 f.; Lange ZStW 59, 589; JZ 1953, 409; Niederreuther GS 114, 343; Cramer GA 1961, 103-105;

BGH 10, 247 (248) (unbeanstandete Übernahme vom Schöffengericht).

Eine Teilnahme lehnen ab:

Sch-Schröder § 330a Anm. 25; Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 5a; Schäfer-Dohnanyi S. 121; Welzel S. 429; ZStW 58, 522/523 Anm. 44; Mayer ZStW 59, 334; Hardwig Studien S. 480; Redelberger NJW 1952, 922.

446) Maurach Schuld S. 138 f.

447) Vgl. Welzel ZStW 58, 522/523 Anm. 44; Hardwig Studien S. 480; Schäfer-Dohnanyi S. 121; Mayer ZStW 59, 334.

448) Für Idealkonkurrenz:

Sch-Schröder § 330a Anm. 5 und 31, K-Lange § 330a Anm. VIII 4; Maurach AT S. 376; BT S. 489; Cramer S. 138-140; Hardwig Studien S. 485 f.; BGH 2, 15 (18 f.).

Für Subsidiarität:

Dalcke-Schäfer § 330a Anm. 2 b; Schäfer-Dohnanyi S. 121; Welzel S. 430;

Aus einer Betrachtung des Gesamtkomplexes des § 330a ergibt sich seine Subsidiarität gegenüber jeder *actio libera in causa*. Die beiden Bestandteile des § 330a, die seinen Unrechtstatbestand und Strafgrund bilden, sind ein Gefährdungs- und ein Verletzungstatbestand, die gefährliche Berauschung und die Rauschtat. Schon innerhalb der Teile des § 330a wäre es denkbar, daß die Gefährdung als subsidiär hinter der Verletzung zurücktritt, die Rauschtat also allein den Strafgrund bildete. Dies ist aber unmöglich, weil die Rauschtat schuldlos begangen wird. Deshalb wurden beide Teile verkoppelt, schuldhafte Gefährdung und schuldlose Verletzung zu einem einheitlichen Tatbestand zusammengefaßt. Die Rauschgefährdung konnte nicht als subsidiär hinter der Verletzung im Rausch zurücktreten, sondern beide zusammen bilden den Unrechtstatbestand.

Einer Subsidiarität der gefährlichen Berauschung steht aber nichts mehr im Wege, wenn sich auf andere Weise, eben in Form der *actio libera in causa*, das Verschulden des Täters auf die Verletzung im Rausch erstreckt. Ob eine vorsätzliche oder fahrlässige *actio libera in causa* vorliegt, ist gleichgültig. In beiden Fällen wird die Rauschtat schuldhaft herbeigeführt. Die Heranziehung des § 330a, die Koppelung der Rauschtat mit der verschuldeten Rauschgefährdung ist in beiden Fällen nicht mehr erforderlich. Die Gefährdung und damit § 330a, dessen Unrechtstatbestand ja nur dadurch gegenüber dem der *actio libera in causa* erweitert ist, daß er die Gefährdung mit einbezieht, können somit als subsidiär gegenüber der *actio libera in causa* zurücktreten.

Stutzer DStR 1939, 255; Mayer SchHA 1962, 107;

RG 70, 85 (87 f.); OLG Köln NJW 1960, 1264; LG Lübeck SchHA 1962, 106/107.

ZUSAMMENFASSUNG

Die Untersuchung des Verhältnisses von Rausch und Rauschat hat zu folgendem Ergebnis geführt: Der Unrechtstatbestand des § 330a setzt sich aus den beiden Bestandteilen der Vorschrift zusammen, aus der Berauschung, der Herbeiführung des gefährlichen Rauschzustandes, einerseits und aus der Rauschat andererseits. Die Schaffung der Rauschgefahr und ihre Verwirklichung in einer Rauschat bilden zusammen den Strafgrund des Vollrauschatbestandes. Gefährdungs- und Verletzungselement sind also in einem Tatbestand aneinandergesekelt.

Aus dieser Betrachtung des Gesamtkomplexes des § 330a ergibt sich, daß der Vollrauschatbestand zum Teil mit dem Schuldprinzip vereinbar ist, zum anderen Teil aber Erfolgshaftung enthält. Nur auf den in der Berauschung liegenden Teil des Unrechtstatbestandes bezieht sich das Verschulden des Täters. Für das in der Rauschat verwirklichte Unrecht haftet der Täter ohne Verschulden. Die Versuche, § 330a mit dem Schuldprinzip in Einklang zu bringen, die entweder den Unrechtstatbestand auf die Berauschung beschränken oder einen neuen Schuld begriff konstruieren, müssen als gescheitert angesehen werden.

Die Untersuchung der inneren Tatseite der Rauschat zeigte, in welchem Maße die beiden Unrechtselemente des § 330a voneinander abhängig sind. Die Gefährlichkeit des Rausches ist nicht allein Gegenstand des § 330a. Sie wird nur insoweit erfaßt, als sie sich in einer Rauschat verwirklicht hat. Die Rauschat verlangt als Straftat im Rausch grundsätzlich ihren vollen inneren Tatbestand. Ohne ihn läßt sich eine konkrete Rauschat nicht feststellen. Die Auswirkungen der Rauschgefahr vermögen jedoch insoweit die Anforderungen an den inneren Tatbestand der Rauschat einzuschränken, als deren Bestimmung dadurch nicht unmöglich gemacht wird.

Im einzelnen führte die Abgrenzung zwischen dem kriminalpolitischen Bedürfnis nach vollständiger Erfassung der Rauschgefährlichkeit und der dogmatischen Durchbildung der Rauschat zu folgendem Ergebnis:

Es gibt hauptsächlich zwei Auswirkungen des Rausches, durch die Rechtsgüter gefährdet werden: die Enthemmung des Volltrunkenen und die Schwächung seiner körperlichen und geistigen Fähigkeiten. Der Verlust der Körperbeherrschung, der zu unwillkürlichen Schädigungen führt, kann nicht erfaßt werden, da die Rauschat in jedem Fall von einem Willen getragen sein muß.

Im übrigen kann sich die Rauschgefahr sowohl in Vorsatzdelikten als auch in Fahrlässigkeitstatbeständen verwirklichen, soweit sie im Gesetz vorgesehen sind. Die Vorsatzdelikte verlangen auch beim Rauschtäter grundsätzlich eine vorsätzliche Verwirklichung des Tatbestandes, also einen auf die Kenntnis der Tatumstände gestützten Handlungswillen. Führt die Rauschgefahr zu einer Vorsatztat,

so wird damit die erste Auswirkung des Rausches erfaßt, die Enthemmung des Volltrunkenen. Der durch den Rausch enthemmte Täter hat den Verletzungswillen, der dem jeweiligen Tatbestand entspricht. Die zweite Auswirkung des Rausches, die Schwächung der geistigen Fähigkeiten, die zu rauschbedingten Irrtümern führt, kann bei der Vorsatztat nur beschränkt erfaßt werden. Die Bestimmungsfunktion der inneren Tatsache bildet die Schranke. Die rauschbedingten Irrtümer können nur insoweit erfaßt werden, als sie die genaue Kennzeichnung der verwirklichten Rauschtat nicht in Frage stellen. Dies trifft nur für den Irrtum über unechte und negative Tatbestandsmerkmale zu.

Die Fahrlässigkeitsdelikte benötigen keinen tatbestandlichen Willen. Deshalb kann bei ihnen zwar nicht die Enthemmung des Täters, dagegen aber die Beeinträchtigung der intellektuellen Fähigkeiten erfaßt werden, die rauschbedingten Irrtümer und Unachtsamkeiten. Maßstab für die Fahrlässigkeit im Rausch ist die Leistungsfähigkeit des Täters selbst im nüchternen Zustand. Der Volltrunkene kann sich nämlich nicht darauf berufen, daß er seine Sorgfaltspflichten wegen des Vollrausches persönlich nicht einhalten kann. Denn die Auswirkungen der Rauschgefahrlichkeit sollen ja gerade von § 330a erfaßt werden. Bei den Fahrlässigkeitsdelikten kann die Rauschgefahrlichkeit ohne Einschränkung durch die Dogmatik der Rauschtat bekämpft werden. Ein echtes Fahrlässigkeitsurteil ist im Vollrausch weder möglich noch notwendig, da auch durch den Vergleich mit dem Täter im nüchternen Zustand festgestellt werden kann, ob der eingetretene Erfolg für den Täter voraussehbar und vermeidbar oder rein zufällig war.

Die einzige Schranke für die Erfassung der rauschbedingten Irrtümer ist das Gesetz. Es bestimmt durch die Zahl seiner Fahrlässigkeitsstatbestände, in welchen Fällen ein Strafbedürfnis nur bei gewollter Rechtsgüterverletzung anzunehmen ist und wann eine nicht vorsätzliche Schädigung genügt.

LEBENS LAUF

Am 9. September 1939 wurde ich in Wiesbaden als Sohn des Postbetriebsassistenten Georg Heep und seiner Ehefrau Paula, geb. Rieder, geboren.

Von 1946 bis 1950 besuchte ich die Volksschule Wiesbaden-Dotzheim, von 1950 bis 1959 das Realgymnasium Leibnizschule in Wiesbaden. Im Februar 1959 legte ich dort die Reifeprüfung ab.

Von 1959 bis 1963 studierte ich neun Semester Rechtswissenschaft an den Universitäten Frankfurt a. M., Tübingen und Mainz. Im November 1963 bestand ich beim Justizprüfungsamt in Mainz die erste juristische Staatsprüfung.

Das Jahr 1964 benutzte ich zu Auslandsreisen sowie zur Vorbereitung meiner Dissertation. Im November 1964 begann ich den juristischen Vorbereitungsdienst. Ich leistete ihn im Landgerichtsbezirk Wiesbaden ab. Am 25. Januar 1968 bestand ich beim Justizprüfungsamt in Wiesbaden die zweite juristische Staatsprüfung.

Die mündliche Doktorprüfung fand am 14. Februar 1968 statt.

Wiesbaden, den 22. April 1968

Werner Heep

